Schadenersatzansprüche auf Grund nichtgenehmigter Notverordnungen

Dissertation
zur Erlangung der juristischen Doktorwürde
der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Breslau.

Vorgelegt von
Heinrich Gugler
Referendar.

1931

Verlagsanstalt Johannes Soika, Mikultschütz (Oberschlesien)

Gedruckt mit Genehmigung
der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Breslau.

Berichterstatter:
Geheimer Regierungsrat Professor Dr. Helfritz.

Meinen Eltern

Inhalts-Verzeichnis:

Literaturverzeichnis

Andersen: Ungültige Verwaltungsakte mit besonderer Berücksichtigung der Ungültigkeitsgründe. Mannheim, Berlin, Leipzig 1927.

Anschütz: Der Ersatzanspruch aus Vermögensbeschädigungen durch rechtmäßige Handhabung der Staatsgewalt. Berlin 1897 in: Verwaltungsarchiv Bd. 5 S. 24 ff.

Anschütz: Die Verfassung des Deutschen Reiches vom 11. August 1919. 11. Aufl. Berlin 1930.

Arndt: Verfassung des Freistaates Preußen vom 30. November 1920. Berlin 1921.

Arndt: Ueber die Haftung für Eingriffe der Reichs- und Staatsgewalt in Privatrechte, aus Festgabe für Dr. Karl Güterbock. Berlin 1910.

Arndt: Wann verstößt der Inhalt einer Notverordnung ... in: Archiv für öffentliches Recht Bd. 4 S. 438 ff.

Bornhak: Preußisches Staatsrecht Bd. 1 1911.

Brand: Das Beamtenrecht, die Rechtsverhältnisse der Preuß. Staats- und Kommunalbeamten 3. Aufl. Berlin 1928.

Delius: Ueber Haftpflicht der Beamten. In: Recht 1906 S. 649 ff.

Delius: Die Beamtenhaftpflichtgesetze des Reiches und der Länder. 4. Aufl. Berlin/Leipzig 1929.

Dock: Die Haftung des Staates aus rechtswidrigen Handlungen seiner Beamten. In: Archiv für öffentliches Recht Bd. 16 S. 244. 1901.

Fleiner: Institutionen des deutschen Verwaltungsrechts. 3. Aufl. Tübingen 1913.

Giese-Volkmann: Die Preuß. Verfassung vom 30. November 1920. Berlin 1926 2. Aufl.

Glatzer: Das Recht der provisorischen Gesetzgebung in Sonderheit nach preuß. Staatsrecht. Breslau 1899.

Hansel: Die Notverordnung nach deutschem Staatsrecht. Leipzig 1904.

Hatschek: Deutsches und Preuß. Staatsrecht. Bd. 1 u. 2. Berlin 1923.

Hatschek: Lehrbuch des deutschen und preuß. Verwaltungsrechts. 5. und 6. Aufl. Leipzig 1927.

Hatschek: Das preuß. Verfassungsrecht. Berlin 1924.

Huber: Die Verfassung des Freistaates Preußen. Berlin Leipzig/Mannheim 1921.

Hue de Grais: Handbuch der Verfassung und Verwaltung in Preußen und im Deutschen Reiche. 25. Aufl. Berlin 1930.

Jellinek: Verwaltungsrecht. Berlin 1928.

Ketzer: Wann handelt ein Beamter in Ausübung öffentlicher Gewalt? Diss. Erlangen 1921.

Kormann: System der rechtsgeschäftlichen Staatsakte. Berlin 1910.

Krappe: Beiträge zur Lehre von der Notverordnung Diss. Breslau 1920.

Mantell: Die rechtliche Stellung der Reichs- und Landtagsabgeordneten auf Grund der neuen Reichsverfassung. Diss. Münster (Auszug).

Mayer Otto: Deutsches Verwaltungsrecht Bd. 1 und 2. 3. Aufl. München/Leipzig 1924.

Menzel: Zur Lehre von der Notverordnung. Tübingen 1908.

Merkl: Allgemeines Verwaltungsrecht. Wien/Berlin 1927.

Messerschmidt: Das Notverordnungsrecht nach preuß. Staatsrecht. Diss. Rostock 1901.

Meyer-Anschütz: Lehrbuch des deutschen Staatsrechts Teil 2 München/Leipzig 1917.

Möller: Begriff und Wesen des Beamten im formellen und materiellen Sinne. Diss. Jena 1924.

v. Oppermann: Das Notverordnungsrecht der preuß. Verfassung. Diss. Göttingen 1897.

Perlmann: Ueber die Entschädigung für Einwirkungen der öffentlichen Gewalt in die Privatrechtssphäre in: Grünhuts Zeitschrift Bd. 34. Wien 1907.

Peters: Das Notverordnungsrecht nach Art. 55 der Preuß. Verfassung in: Verwaltungsarchiv Bd. 31. Berlin 1926.

Plagemann: Die staatsrechtliche Stellung der Abgeordneten nach der Reichsverfassung v. 1919. Diss. Halle 1924 (Auszug).

v. Rath: Das Notverordnungsrecht des preuß. Landes- und des deutschen Reichsstaatsrecht. Diss. Bonn 1904.

Rechtsprechung des Reichsgerichts in Zivilsachen.

Reimer: Die Amtspflicht der Reichs- und Staatsbeamten. Berlin 1919.

v. Rittberg: Ausnahmezustand und Notverordnung. Diss. Breslau 1922.

v. Roenne-Zorn: Das Staatsrecht der preuß. Monarchie 3. Bd. Leipzig 1915.

Schelcher: Die Haftung des Staates für Eingriffe in Privatrechte. Leipzig 1921.

v. Schelhorn: Die Amtshaftung, die Haftung der Beamten sowie des Reichs, der Länder und Gemeinden aus Amtspflichtverletzungen. Berlin 1925.

Schwartz: Die Verfassungsurkunde für den Preuß. Staat v. 31. Januar 1850. Breslau 1896.

Sobernheim: Das Notverordnungsrecht im deutschen Staatsrecht. Diss. Berlin 1904.

v. Stengel: Die Haftung des Staates für den durch seine Organe und Beamten Dritten zugefügten Schaden in: Hirths Annalen des Deutschen Reichs. München 1901.

v. Stengel-Fleischmann: Wörterbuch des deutschen Staats- und Verwaltungsrechts Bd. 2 und 3 1913/14 Tübingen.

Stier-Somlo: Deutsches Reichs- und Landesstaatsrecht Bd. 1 und 2. Berlin/Leipzig 1924.

Stier-Somlo: Verfassung des Freistaates Preußen. Berlin/Leipzig 1921.

v. Stillfried-Rattonitz: Die sog. provisorische Gesetzgebung insbesondere nach Maßgabe des Art. 63 der Preuß. Verfassungsurkunde. Diss. Breslau 1908.

Thiemel: Das Notverordnungsrecht nach der Preuß. Verfassung. Diss. Breslau 1923.

Vogels: Die Preuß. Verfassung 2. Aufl. Berlin 1927.

Vogels: Grundzüge des preuß. Staatsrechts. Bonn 1926.

Waldecker: Die Verfassung des Freistaates Preußen v. 30. November 1920. 2. Aufl. Berlin 1928.

A.

Das Wesen der Notverordnung ist zu bestritten, als daß seine Klärung bei der Behandlung der folgenden Fragen übergangen werden könnte. Darum sei der Begriff der Notverordnung, der im wesentlichen den folgenden Ausführungen zu Grunde liegt, wenigstens als Einleitung kurz gestreift.

Die höchste Willensäußerung eines Staates ist die Gesetzgebung oder Rechtssetzung. Je nachdem, ob bei ihrer Entstehung eine Mitwirkung der Volksvertretung stattgefunden hat, oder der staatliche Wille ausschließlich von der Regierung bekundet worden ist, erscheint sie entweder in Gestalt von Gesetzen oder in Form von Verordnungen. Von den Verordnungen scheidet hier naturgemäß die Verwaltungsverordnung aus, die ja lediglich für den inneren Dienstbetrieb, den Beamtenapparat der Behörden bestimmt ist, ohne sich rechtssatzmäßig an den einzelnen Staatsbürger zu richten. Dahingegen besteht das Wesen der Rechtsverordnung darin, daß sie imstande ist, das objektive Recht zu ändern und in die Rechte Einzelner einzugreifen. Natürlich erfolgt ihre Entstehung nicht willkürlich, etwa so, daß sie allein von der Regierung erlassen werden dürften. Vielmehr würde dies dem alten Grundsatz des deutschen Staatsrechts, daß die Regierung nicht allein zur Rechtsetzung befugt ist, widersprechen. Allerdings ergehen die Verordnungen lediglich auf Grund der Tätigkeit der Exekutive, jedoch bleibt ihr Wirkungskreis beschränkt auf den von dem verfassungsmäßigen Organ der Legislative, also der Volksvertretung vorgezeichneten Rahmen. Letzterer, der Voraussetzung der Gültigkeit der Verordnung ist, erscheint als besondere Ermächtigung, die meist in dem Staatsgrundgesetz, der Verfassung, oder in anderen Gesetzen niedergelegt ist. Solche Ermächtigungen werden daher auch nur erteilt, wenn besondere Umstände diese Abweichung von dem für staatliche Willensäußerungen festge-

setzten Prinzip rechtfertigen, zumal naturgemäß die Volksvertretung als das eigentliche Organ der Legislative stets bestrebt gewesen ist und es auch künftig stets sein wird, ihre auf der Handhabung der Gesetzgebungsgewalt beruhende starke Stellung gegenüber der Regierung zu behaupten. Denn „die Tendenz des konstitutionellen Staates ist darauf gerichtet, das selbständige Verordnungsrecht der Regierung überhaupt nach Möglichkeit einzuschränken.“ [1]) Nun ist es aber bei der Vielseitigkeit und den wechselseitigen Erscheinungsformen auf dem Gebiete des modernen staatlichen Lebens für den Gesetzgeber eine Unmöglichkeit, sämtliche Fälle und Bedürfnisse, die Regelung erheischen, durch seine Normen zu treffen und auf diese Weise eine einwandfreie Subsumierung der sich ergebenden Tatbestände unter ein Gesetz herbeizuführen. Es erschien darum geboten, eine vom ordentlichen Gesetzgebungswege abweichende Form staatlicher Willensäußerung zuzulassen, um dadurch, weil letztere sich durch größere Einfachheit beim Erlasse auszeichnet, den jeweils veränderten staatlichen Verhältnissen besser Rechnung tragen zu können. Dazu kam als ein Weiteres, daß sich im Staatsleben nicht selten Ausnahmefälle, Notstände ereignen, deren schnellste und tatkräftigste Abstellung dringendstes Bedürfnis ist, soll der Staat vor schweren Schädigungen bewahrt bleiben. Da sich solche Notlagen meist nicht vorhersehen lassen, der Gesetzgebungsapparat aber entweder verhindert ist, genügend schnell einzugreifen oder infolge der Umständlichkeit und Gewundenheit des Gesetzgebungsweges wirksame Maßnahmen erst zu spät getroffen werden können, so war es durchaus angebracht, ja dringend erforderlich, einen besonderen Gesetzgebungsweg zu wählen, und zwar dergestalt, daß die Exekutivorgane, die augenblicklich und ohne Aufschub in Tätigkeit zu treten vermögen, in derartigen Ausnahmefällen die Obliegenheiten der an sich zur Gesetzgebung berufenen Organe übernehmen. Die alsdann zu treffenden Maßnahmen gehen von der Exekutive aus und erscheinen somit äußerlich als Verordnungen. Materiell hingegen stehen sie, infolge ihrer Fähigkeit, neues Recht zu schaffen, einem Gesetze gleich. Solche im Verordnungswege ergehende Maßnahmen bezeichnet das Staatsrecht als „Notverordnungen“, obwohl diese

---

[1]) Hansel a. a. O. S. 3.

Bezeichnung dem eigenartigen Charakter dieser Arten staatlicher Willensäußerung nicht genügend Rechnung trägt.

Während namentlich Gesetz und Verordnung diejenigen Mittel sind, deren sich der Staat zu seiner Willensäußerung unter normalen Zeitverhältnissen bedient, liegt das Wesen der Notverordnung darin, außerordentliche staatliche Bedürfnisse zu regeln. „Sinn und Zweck jedes Notverordnungsrechtes ist, in Notfällen, die die Gesetzgebung selbst näher zu umschreiben pflegt, den Weg der ordentlichen Gesetzgebung durch einen kürzeren, einfacheren zu ersetzen." [1])

Gemeinsam ist dem Gesetz und der Verordnung einerseits und der Notverordnung andererseits, daß sie ihren Rechtsgrund in der Verfassung finden [2]).

Indessen ist es nicht angängig, die Notverordnung unter den Begriff der Verordnung überhaupt zu subsumieren,

da sie dieser nur hinsichtlich der unwesentlichen Form des Erlasses gleichsteht, in ihrer sachlichen Unbegrenztheit dagegen weit über die an sich nur sekundäre staatliche Willensäußerung bedeutende Verordnung an Bedeutung hervorragt [3]).

Zunächst unterscheidet sich die Notverordnung in ihrer Wirkung garnicht vom Gesetze. Aeußerlich betrachtet dagegen besteht insofern ein Unterschied, als sie in Form der Verordnung auftritt. Beachtet man jedoch weiter, daß die Wirksamkeit der Notverordnung nach Vorlage an die Volksvertretung, von deren Votum abhängt, so kommt man zu dem Ergebnis, daß die der Notverordnung von ihrem Erlasse an innewohnende Gesetzeskraft resolutiv bedingt ist durch die Genehmigung oder Nichtgenehmigung der Volksvertretung [4]). Da aber die Notverordnung dadurch, daß sie neues Recht schafft, einem Gesetze gleich geachtet werden muß, bedarf sie zu ihrer Rechtsgültigkeit der bereits erwähnten gesetzlichen Ermächtigung, zu ihrer Rechtsverbindlichkeit, d. h. der Fähigkeit, alle, an die sie sich richtet, rechtlich zu binden, der für

---

[1]) Peters a. a. O. S. 376 zu A I.
[2]) Hansel a. a O. S. 60 zu § 17.
[3]) Hansel a. a. O. § 17 S. 59
[4]) so auch: Glatzer a. a. O. S. 68 zu § 31, der sich im wesentlichen auf Labands Ausführungen stützt. v. Rath a. a. O. S. 33 zu § 5

Gesetze vorgeschriebenen Form der Verkündung. Ihre gesetzesgleiche Wirkung äußert sich darin, daß sie ältere entgegenstehende Gesetze außer Kraft setzt, wobei diese Außerkraftsetzung wieder von dem nachträglichen Votum der Volksvertretung abhängt, und daß sie ferner durch ordentliche oder provisorische Gesetze außer Kraft gesetzt werden kann. Kurz zusammengefaßt: die Notverordnung läßt sich klar unter keinen der Begriffe Gesetz und Verordnung subsumieren. Sie vereinigt Elemente beider in sich, denn sie ergeht in Form der Verordnung und hat die Wirkung eines Gesetzes mit der Maßgabe, daß letztere von dem jeweiligen Votum der Volksvertretung abhängt.

Da das Notverordnungsrecht, dessen Wesen in dem Satz gipfelt: „salus publica suprema lex", sich als Form der Gesetzgebung, durch die unvermutet auftretende Notlagen des Staates zweckmäßig beseitigt werden können, als dringendstes Erfordernis in dem Staatsleben erwies, hat man es, „trotzdem die moderne Staatenentwicklung die entschiedene Tendenz hat, das Notverordnungsrecht zu beschneiden" [1]) in die Verfassungen der meisten Staaten aufgenommen. In Preußen hat es, nachdem es bereits Bestandteil der Verfassungen von 1848 und 1850 geworden war, in Art. 55 der Preuß. Verfassung v. 30. November 1920, der im wesentlichen dem Artikel 63 der Preuß. Verfassungsurkunde von 1850 entspricht, seinen Niederschlag gefunden.

Art. 55 der Preuß. Verfassung v. 30. 11. 1920 lautet:

„Wenn die Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit oder die Beseitigung eines ungewöhnlichen Notstandes es dringend erfordert, kann, sofern der Landtag nicht versammelt ist, das Staatsministerium in Uebereinstimmung mit dem in Art. 26 vorgesehenen ständigen Ausschusse Verordnungen, die der Verfassung nicht zuwiderlaufen, mit Gesetzeskraft erlassen. Diese Verordnungen sind dem Landtag bei seinem nächsten Zusammentritt zur Genehmigung vorzulegen. Wird die Genehmigung versagt, so ist die Verordnung durch Bekanntmachung in der Gesetzsammlung alsbald außer Kraft zu setzen."

[1]) Hansel a. a. O. S. 5 zu § 1

„Die Preuß. Verfassung erwähnt zwar an keiner Stelle weitem Umfange Gebrauch und beweist damit, daß auch im Rechtsstaate derartig allgemein gefaßte Ermächtigungen einem dringenden Bedürfnis jeder Verwaltung entsprechen" [1]). Die hervorragend praktische Bedeutung des Art. 55 erhellt besonders aus der Tatsache, daß in den ersten fünf Jahren der Geltung der neuen Preuß. Verfassung nicht weniger als 75 Notverordnungen erlassen wurden. Die Aufnahme des Notverordnungsrechts in das Staatsgrundgesetz erwies sich besonders in den verwickelten Nachkriegsjahren als zweckmäßig und notwendig, um bei den ständig wechselnden Mehrheiten im Landtag ein mangelhaftes Arbeiten oder vollständiges Versagen des Staatsorganismus zu vermeiden.

Haben wir soeben das Wesen und die Bedeutung des Notverordnungsrechts kurz gestreift, so soll im folgenden über die Wirkung der Nichtgenehmigung seitens der Volksvertretung gehandelt werden. Dazu gibt Art. 55 S. 2 folgende Richtlinien:

> „Diese Verordnungen sind dem Landtag bei seinem nächsten Zusammentritt zur Genehmigung vorzulegen."

Dies bedeutet: Ist eine Notverordnung von der Regierung unter Mitwirkung des nach Art. 26 vorgesehenen ständigen Landtagsausschusses erlassen worden, so hat sie vom Zeitpunkt des Erlasses an bis zur Erteilung oder der Verweigerung der Genehmigung durch den Landtag rechtsverbindliche Kraft gehabt, immer natürlich unter der Voraussetzung, daß ihr Wortlaut gehörig verkündet worden ist. „Die Preuß. Verfassung erwähnt zwar an keiner Stelle daß die Notverordnungen der Verkündung unterliegen, sondern in Art. 60 wird ausdrücklich hervorgehoben, daß nur die verfassungsmäßig zustande gekommenen Gesetze vom Staatsministerium in der Preuß. Gesetzsammlung verkündet werden. Doch da die Notverordnung in jeder Beziehung das formelle Gesetz vertritt, so ist ihre Aufnahme und Veröffentlichung durch die amtliche Gesetzsammlung notwendig, um hierdurch der Öffentlichkeit zur Kenntnis zu gelangen." [2]) Während früher die Frage der Verkündung zu mancherlei Zweifeln Anlaß gab, müssen Notverordnungen nach dem Gesetz über die Ver-

---

1) Hue de Grais a. a. O. S. 71.
2) Thiemel a. a. O. S. 37. Ebenso v. Rittberg a. a. O. S. 25.

kündung von Rechtsverordnungen vom 9. August 1924 in der Preuß. Gesetzsammlung verkündet werden und treten, sofern sie nicht selbst etwas anderes bestimmen, an dem auf ihre Verkündung folgenden Tage in Kraft. Die Verkündung einer Notverordnung hat die völlig gleiche Wirkung wie der Erlaß eines Gesetzes oder einer Verordnung. Wenn sie erst einmal verkündet ist, erlangt sie somit Rechtsverbindlichkeit, d. h. die rechtliche Bindung der Personen, an die sich die staatliche Willensäußerung richtet „Ist sie aber einmal (auch trotz eines Mangels in ihrer rechtlichen Natur) verkündet, so ist sie für alle, die sie angeht, schlechthin verbindlich, vorausgesetzt, daß die vom Gesetz vorgeschriebene Form der Bekanntmachung gewahrt ist." [1]) Trotz der gegebenenfalls mangelnden Rechtsgültigkeit behält die Notverordnung ihre Rechtsverbindlichkeit, weil sie einmal gehörig verkündet ist, aber auch nur, wenn sie dies ist. Ist also einmal eine Notverordnung erlassen und verkündet, so sind die Privatpersonen, an die sie sich wendet, trotz eines evtl. Mangels in ihrer rechtlichen Grundlage nicht befugt, ihr die Anwendung zu versagen, obgleich sie nicht wissen können, ob der Landtag der Notverordnung demnächst die Genehmigung erteilt oder nicht. Der Erlaß ist ein sich im Schoße der Regierung abspielender Akt hoheitlicher Gewalt. Nur der Landtag ist berechtigt, die Notverordnung auf das Vorliegen ihrer formellen und materiellen Voraussetzungen zu prüfen. Auch nicht einmal die Behörden sind befugt, nachzuprüfen, ob beim Erlaß auch die Vorschriften des Art. 55 vom Staatsministerium in gehöriger Weise berücksichtigt worden sind.

Wird nun die Genehmigung vom Landtag erteilt, so bedeutet dies, daß das zur ordnungsmäßigen Gesetzgebung befugte Organ, wenn auch erst nachträglich, also in außerordentlicher Reihenfolge, die Bejahung der Rechtsgültigkeit ausgesprochen hat. Dieser Beschluß des Landtages bedeutet, daß er das Staatsministerium von der politischen Verantwortlichkeit für den Erlaß der Notverordnung entlastet, und die Möglichkeit der Versagung der Genehmigung und damit des parlamentarischen Zwanges zur Aufhebung der Not-

---

[1]) Glatzer a. a. O. S. 67; ähnlich auch Bornhak a. a. O. S. 542.

verordnung ausräumt. Er steigert aber die „Gesetzeskraft" der Notverordnung nicht, stellt sie also keineswegs einem formellen Gesetz völlig gleich. Sie bleibt auch nach der Genehmigung durch den Landtag als Notverordnung in Kraft [1]. Kommen wir nun zu der anderen Seite und damit zu dem eigentlichen Thema dieser Arbeit, nämlich dem Falle, daß der Landtag der Notverordnung seine Zustimmung versagt. Welche Wirkung übt nun die Versagung der Zustimmung auf eine bestehende, weil ordnungsgemäß erlassene Notverordnung aus?

Sie bedeutet die Erklärung der Rechtsungültigkeit, ein Vorgang, der die Entziehung der Berechtigung weiterer Verbindlichkeit hervorruft. Der Landtag gibt natürlich erst nach eingehender Prüfung der Umstände, die die Regierung zum Erlaß der außerordentlichen Maßnahme veranlaßt haben, sein Votum ab. Diese Prüfung der Rechtsgültigkeit erstreckt sich nach zwei Seiten, der formellen und der materiellen. Im ersten Falle wird der Landtag festzustellen haben, ob alle Formvorschriften, welche die Verfassung an den Erlaß einer Notverordnung knüpft, gewahrt sind, insbesondere also, ob sie ordnungsgemäß verkündet worden ist, ob bei ihrem Erlaß der ständige Landtagsausschuß mitgewirkt hat, dann, ob auch die Vorlage an den Landtag den verfassungsmäßigen Formalien entspricht. Dieser Teil der Untersuchung erscheint einfacher als der der materiellen Prüfung insofern, als es sich hier um ein für alle Mal festbestimmte Formen handelt, während im anderen Falle die tatsächlichen Verhältnisse, die der Notverordnung zugrunde lagen, recht verschiedenartigen Charakters sein können.

Die Nachprüfung der materiellen Seite wird sich erstrecken auf die Frage, ob die Ermächtigung für ein Notverordnungsrecht in der Verfassung überhaupt begründet ist und ob im Einzelfalle die betreffende Materie durch eine solch außerordentliche Maßnahme, wie sie die Notverordnung darstellt, geregelt werden konnte, oder sie vielmehr der Regelung durch ordnungsmäßige Gesetzgebung überwiesen ist. Des weiteren unterliegt der Prüfung durch den Landtag die Frage nach dem Nichtversammeltsein des Landtages und nach Art und Grad des Notstandes. Entgegen der Ansicht

---

[1] Entscheidung des Staatsgerichtshofes in J. W. 1929 S. 3404 ff.

zahlreicher Schriftsteller, darunter besonders Held und Bornhak, die die Frage nach dem Vorhandensein der Voraussetzungen für eine Notverordnung als eine „rein politische", bezeichnen und demzufolge ein Prüfungsrecht der Volksvertretung hinsichtlich dieser verneinen, erscheint die Meinung richtig, welche der Volksvertretung ein Prüfungsrecht dahingehend gewährt, „ob die Regierung nicht leichtfertig zu dieser Maßregel geschritten ist, sondern erst, nachdem sie durch reifliche Erwägungen von dem Vorhandensein eines staatlichen „Notstandes" überzeugt worden ist." [1]) Daraus, daß die Frage, ob die materiellen Voraussetzungen des Art. 55 gegeben sind, im subjektiven pflichtmäßigen Ermessen des Staatsministeriums liegt, — ein Punkt, der noch im Hauptteil dieser Arbeit einer eingehenden Würdigung unterzogen werden soll, — folgt, daß dieses Ermessen auch wirklich auf der Ueberzeugung vom Vorliegen eines Notstandes beruhen muß. „Wir meinen, daß das Kriterium für die Verantwortlichkeit der Regierung allein im tatsächlichen Vorhandensein einer dahingehenden Ueberzeugung, daß ein Notstand vorliege, gelegen ist." [2]) „Wenn allerdings," so schließt sich auch v. Rath a. a. O. S. 4 dieser Meinung an, „die Kammern nachzuweisen imstande sind, daß die Regierung gar nicht die Ueberzeugung von dem Vorliegen eines Notstandes hatte, sondern aus anderen Motiven heraus handelte, ... dann fehlt ja eine der Voraussetzungen des Art. 63 (der alten Preuß. Verfassung) und die Verfassung ist verletzt." Der Landtag wird, um ein gerechtes Urteil über das Verhalten des Ministeriums fällen zu können, bei seiner Prüfung strenge Objektivität walten lassen, sich in die Rolle des Staatsministeriums hineinversetzen müssen, ob dieses sich also beim Erlaß von eingehenden Erwägungen hat leiten lassen [3]).

Ist der Landtag auf Grund eingehender Prüfung zu der Ueberzeugung gelangt, seine Genehmigung versagen zu müssen, so ist das Staatsministerium verfassungsmäßig — nämlich durch Art. 55 S. 3 — verpflichtet, die Notverordnung außer Kraft zu setzen, und zwar geschieht dies im Wege

---

[1]) Glatzer a. a. O. S. 75.
[2]) Hansel a. a. O. S. 45.
[3]) So auch: Entscheidung des St. Ger. H. in J. W. 1929 S. 3405 f.

der einfachen Verordnung, die in der Preuß. Gesetzsammlung zu verkünden ist. Das Votum des Landtages bewirkt also, daß der Notverordnung die Rechtsgültigkeit entzogen wird, d. h. der Notverordnung wird die innere Berechtigung ihrer Geltung während der Vergangenheit abgesprochen. Damit ist aber noch nichts für die Frage der Rechtsverbindlichkeit während der Vergangenheit gesagt. In der Literatur wird die Ansicht einstimmig vertreten, daß die Nichtgenehmigung seitens des Landtags die Verbindlichkeit, welche die Verordnung bisher besaß, nicht mit rückwirkender Kraft aufheben kann [1]. Die frühere Rechtsverbindlichkeit der Notverordnung bleibt also unberührt. „Diese Tatsache ist einmal ein elementares Gebot der Rechtssicherheit, andererseits in der Natur der Notverordnung begründet, die ja zur völligen Machtlosigkeit verdammt wäre, wenn man ihr die Fähigkeit, einen neuen Rechtszustand zu begründen, nachträglich entziehen, z. B. auf Grund derselben erfolgte rechtsverbindlich entstandene Urteile für kraftlos erklären würde." [2] Demnach behalten alle auf der Notverordnung beruhenden Staats- und Rechtsakte ihre Gültigkeit, bis sie ausdrücklich aufgehoben werden.

Die Entscheidung des Landtages kann jedoch auch dahingehend lauten, daß eine Notverordnung zwar in der Vergangenheit zu Recht bestanden habe, für die Zukunft ihr aber die Gültigkeit zu versagen sei.

Dieser letztere Fall dürfte für vorliegende Arbeit auszuschalten sein, da sich bei ihm Schadensersatzansprüche auf Grund der Nichtgenehmigung einer Notverordnung nicht ergeben werden. Denn hat der Landtag ausgesprochen, daß eine Notverordnung pro praeterito Rechtsgültigkeit besessen hat, so hat er sie damit sanktioniert und auch alles, was im Hinblick auf den Erlaß der Notverordnung geschehen ist, sodaß in diesem Falle der Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen der Erfolg von vornherein zu versagen sein wird, es sei denn, daß der Staatsrat sein ihm durch Art. 42 der Preuß. Verfassung verliehenes Einspruchsrecht gegenüber der Notverordnung geltend macht und damit die Frage nach ihrer

---

[1]) Giese-Volkmann a. a. O. S. 176 zu Art. 55 Nr. 14; Vogels a. a. O. S. 138 zu Art. 55 VI; Huber a. a. O. S. 110 zu Art. 55; Peters a. a. O. S. 407 zu VI, 1 und viele.

[2]) Hansel a. a. O. S 54.

Gültigkeit der Entscheidung des Staatsgerichtshofes anheimgibt. Indessen wird es im allgemeinen für unser Thema gleichgültig sein, ob der Landtag durch Versagung der Genehmigung oder Staatsgerichtshof durch Entscheidung die Notverordnung für ungültig erklärt, sodaß sich keine wesentlichen Abweichungen in der Frage der Schadensersatzansprüche ergeben werden.

Hat dagegen der Landtag seine Entscheidung schlechthin dahingehend getroffen, daß eine Notverordnung infolge Fehlens der formellen oder materiellen Erfordernisse und deshalb verfassungswidrig erlassen worden sei, so ist „die Wirkung die Feststellung, daß die Anordnung materiell überhaupt nicht hätte Recht werden sollen, also auch frühere Gesetze nicht hätte aufheben sollen. Letztere sind, da sie ... garnicht rechtsgültig aufgehoben worden sind, noch rechtsgültig, sodaß die Erklärung der Unverbindlichkeit des provisorischen Gesetzes die Wiederinkraftsetzung jener schlechthin bedeutet." [1])

Kurz zusammengefaßt: Hat der Landtag eine Notverordnung nicht genehmigt und ist sie daraufhin von der Regierung — wozu diese verfassungsmäßig verpflichtet ist — außer Kraft gesetzt worden, so muß der Rechtszustand wieder eintreten, der durch den Erlaß der Maßnahme eine Veränderung erlitten hat. In der Zwischenzeit, d. h. vom Erlaß bis zur Außerkraftsetzung der Notverordnung, bestand ein Zustand, der zwar für jeden Staatsbürger rechtsverbindlich war, aber nicht hätte bestehen dürfen, wie die nachträgliche Entziehung der Gültigkeit durch den Landtag zeigte. Hat nun jemand im Vertrauen auf die Rechtsgültigkeit der Notverordnung Nachteile irgendwelcher Art erlitten, Fälle, die im Verlauf dieser Arbeit näher erläutert werden sollen, so gelangen wir zu der Frage des Schadensersatzes auf Grund dieser nicht genehmigten Notverordnungen und damit zu unserem eigentlichen Thema.

---

[1]) So: Glatzer a. a. O. S 94; Hansel a. a. O. S. 55.

B I

Bei der Betrachtung der Frage des Schadensersatzes auf Grund nichtgenehmigter Notverordnungen sind zunächst zwei Fälle zu unterscheiden, und zwar handelt es sich erstens um Ansprüche von Privatpersonen, die durch später wieder außer Kraft gesetzte Notverordnungen geschädigt sind, gegen den Staat als den Träger des Notverordnungsrechts, zum zweiten ist von Ansprüchen zu handeln, die der Staat selbst als direkt Geschädigter gegen seine Minister und Mitglieder des ständigen Ausschusses, also die Organe geltend macht, die bei Erlaß der an sich nicht gerechtfertigten Notverordnung mitgewirkt haben. Beide Fälle sind verschieden zu bewerten und werden auch im folgenden getrennt behandelt werden.

Bei Prüfung der ersten Frage, nämlich nach der Möglichkeit und der erfolgreichen Geltendmachung eines Schadensersatzanspruches von geschädigten Privatpersonen gegen den Staat tauchen wiederum zwei verschiedene Seiten auf. Erstens: Könnte ein Geschädigter nicht schon dadurch zum Ersatz gelangen, daß er seinen Anspruch aus der Tatsache des Eingriffs durch Hoheitsakt in seine Privatrechtssphäre herleitet, und zweitens: besteht Aussicht auf Erfolg, wenn die Klage auf rechtswidriges Verhalten des Staatsministeriums bei Erlaß der Notverordnung gestützt wird?

Vorläufig soll davon abgesehen werden, ob das Staatsministerium schuldhaft gehandelt hat oder nicht, und lediglich die Frage erörtert werden: kann der Untertan, der durch einen staatlichen Hoheitsakt in seinen Privatrechten verletzt ist, vom Staate Ersatz verlangen?

B Ia

Wie in der Einleitung zu dieser Arbeit bereits dargelegt worden ist, stellt sich die Notverordnung als eine von der gewöhnlichen abweichende Art staatlicher Willensbildung, der Gesetzgebung, dar. Ist sie auch nicht ein Akt der Legislative in dem Sinne, daß ihr Erlaß von der im allgemeinen zur Gesetzgebung berufenen Volksvertretung ausgeht, so steht sie doch letzten Endes hinsichtlich ihrer Wirkungen einem Gesetz gleich. Aus der Ermächtigung des Art. 55 der Preuß. Verfassung ergibt sich die Befugnis des Staatsministeriums zu

ihrem Erlaß, das dadurch ein staatliches Hoheitsrecht und zwar das der Rechtssetzung ausübt. Hier tritt der Staat als höchster Machthaber den Gewaltunterworfenen entgegen und zwingt sie, seinem Willen zu gehorchen. Denn der Staat handelt und verfolgt seine Zwecke auch da, wo er in Form von Gesetzen spricht. Die Privatrechtssphäre des Einzelnen bildet aber keine Schranke für die Staatsgewalt. Deshalb ist der Staat befugt durch seine Gesetzgebung in bestehende Privatrechte seiner Untertanen einzugreifen, soweit nicht durch die Verfassung eine staatsfreie Sphäre für den Einzelnen geschaffen ist. Es ist natürlich denkbar, daß der Staat durch seine Gesetzgebung die Einzelnen ungleich trifft und ungerecht belastet, wenn es auch im Wesen des Rechtssatzes liegt, daß alle, bei denen die gleichen Voraussetzungen zutreffen, die gleiche Belastung erfahren. Der Staat aber, wenn er einmal besteht, hat die alleinige gesetzgebende Gewalt und kann in deren verfassungsmäßigen Ausübung durch keinerlei rechtliche Schranken gebunden sein. Anschütz a. a. O. S. 14 sagt dazu: „Sich den rechtsetzenden Willen selbst rechtlich gebunden zu denken, ist eine unvollziehbare Vorstellung." Die bestehenden Privatrechte der Untertanen sind aber für den Staat als Gesetzgeber nicht unantastbar. „Eine Unverletzlichkeit besteht auch nicht in dem Sinne, daß in solche Rechte vom Gesetzgeber zwar an sich eingegriffen werden könne, aber nur im öffentlichen Interesse und soweit sie Vermögenswert besitzen, nur gegen entsprechende Entschädigung. Vielmehr ist der Staat „als höchste Rechtmacht auf Erden rechtlich durch keine Schranke gebunden, in rechtlicher Beziehung omnipotent"." [1]) Ebenso R. G. in J. W. 28,102: „Der Gesetzgeber ist selbstherrlich und an keine anderen Schranken gebunden als diejenigen, die er sich selbst in der Verfassung oder in anderen Gesetzen gezogen hat." Natürlich ist es auch möglich, daß der Staat seine Organe mit der Befugnis ausstattet, unter gesetzlich bestimmten Voraussetzungen die Privatrechte Einzelner zu ignorieren oder innerhalb der ihnen auferlegten Schranken unter Anwendung freien pflichtmäßigen Ermessens, Maßnahmen zu erlassen, die einen Eingriff in Privatrechte bedeuten. Diese Tätigkeit der staatlichen Organe, stellt sich, soweit sie sich innerhalb der ihr gesteckten

[1]) Schelcher a. v. O. S. 102

Grenzen hält, als rechtmäßige Ausübung öffentlicher Gewalt dar. In allen diesen Fällen wird man aus allgemeinen Gründen sagen müssen, daß der Staat aus solchen Eingriffen nicht haftbar gemacht werden kann.

Infolgedessen ist es auch nicht möglich, daß infolge einer durch einen ordnungsmäßigen Akt der Legislative herbeigeführten Schädigung des Untertanen ein im ordentlichen Rechtswege verfolgbarer Anspruch auf zivilrechtliche Entschädigung geltend gemacht werden kann. Es kann daher von einer Ersatzpflicht des Staates nicht gesprochen werden. Denn der Staat kann durch Gesetz jedes Recht aufheben, Rechte, die für ihn eine unüberschreitbare Schranke bildeten, bestehen für ihn nicht, da ja „vor der Gesetzgebung alle Einzelrechte in nichts dahinsinken." [1])

Nun ist es aber nicht angängig und mit den Prinzipien eines Rechtsstaates nicht vereinbar, daß der Untertan, der durch einen Staatshoheitsakt geschädigt worden ist, einen Ersatz vom Staat nicht zu beanspruchen haben soll. Das Gerechtigkeitsgefühl verlangt doch, daß ohne zwingenden Grund ein Eingriff in Privatrechte nicht erfolgen soll, zumindestens aber, sollte ein anderer Weg sich nicht bieten, eine Entschädigung dafür zu gewähren sei. Dieser Forderung der Billigkeit trägt auch der Staat insofern Rechnung, als er in den Gesetzen, durch die der schädigende Eingriff erfolgt, in der Regel eine Entschädigung anordnet. So ist dieser Grundsatz bei den Enteignungs- und Sozialisierungsgesetzen meist mit aufgenommen worden. „Dies ändert jedoch nichts an der allgemeinen Rechtswahrheit, daß, wo der Gesetzgeber das Bedürfnis nach einem vermögensrechtlichen Ausgleich nicht selbst für gegeben erachtet und infolgedessen eine Entschädigung in dem betreffenden Gesetze nicht vorsieht, dann auch kein Entschädigungsanspruch der durch den staatlichen Eingriff Betroffenen gegen den Staat besteht." [2])

Zusammenfassend ist also festzustellen, daß der Gesetzgeber als Souverän selbst wohlerworbene Privatrechte ohne Entschädigung aufzuheben befugt ist und der Staat dem Geschädigten Ersatz nur insofern schuldet, als ein solcher vom

---

[1]) Anschütz a. a. O. S. 23.

[2]) Schelcher a. a. O. S. 103.

Gesetz ausdrücklich zugebilligt worden ist, während gegen den eine Entschädigung verweigernden Willen des Gesetzgebers der Untertan ohnmächtig ist [1]). Ebenso hat auch das Reichsgericht in ständiger Rechtsprechung diese Frage dahingehend entschieden, daß ein Anspruch auf Schadensersatz nur dann besteht, wenn der Schaden durch eine einzelne obrigkeitliche Anordnung verursacht wird. Daher entsteht kein Ersatzanspruch, wenn der Nachteil durch Gesetz entsteht, das sich unmittelbar gegen den Geschädigten richtet.

R. G. sagt in 64, 185: „Unberührt bleiben hier besondere Akte der Gesetzgebung, welche unmittelbar in die Rechte einzelner oder vieler eingreifen. Das Gesetz kann vermöge seiner rechtlichen Alleinherrschaft auch Opfer ohne Entschädigung verlangen." „... nur wenn ein solches Gesetz selbst eine Entschädigung anordnet, kann deshalb eine solche beansprucht werden." Ebenfalls R. G. in Seuff. Archiv 37,315: Die sog. Unverletzlichkeit des Privatrechts hat man mitunter auch wohl gegenüber der legislativen Tätigkeit behauptet. Gleichwohl wird aber die gegenwärtige Theorie darüber einig sein, daß ein Entschädigungsanspruch gegen den Staat immer nur kraft eines Gesetzes, niemals bloß wegen eines Gesetzes zustehen dürfe." [2])

Die gesetzliche Zubilligung solcher Ansprüche entspringt der Erkenntnis, daß es im Gemeininteresse gelegen ist, den dem Einzelnen durch die Ausübung der Staatsgewalt verursachten Schaden auszugleichen. Will also der Staat eine Entschädigung gewähren, so mag er das aus Billigkeitsgründen tun, eine Rechtspflicht zum Schadensersatz besteht für ihn nicht.

Die Notverordnung steht, wie oben festgestellt, in ihrer Wirkung einem Gesetze gleich und ist daher ebenso verbindlicher Staatswille wie dieses. „Dem Gesetz steht gleich die verfassungsmäßige Rechtsverordnung, die von der Regierung kraft gesetzlicher Ermächtigung mit allgemein verbindlicher Wirkung erlassen wird. Sie ist Gesetz im materiellen

---

[1]) Ebenso Brand a. a. O. S. 622 zu § 190; Perlmann a a O. S. 100 Fleiner a. a. O. S. 275; Arndt a. a. O. S. 154.

[2]) Desgl. R. G: 61, 10; 79, 64; 97, 56; 103, 426; J. W. 1928, 1036 und oft.

Sinne." [1]) Desgl. Fleiner a. a. O. S. 277: „Dem Gesetz im formellen Sinne steht auch nach dieser Richtung die Rechtsverordnung gleich." [2]) Ist also durch eine Notverordnung ein Eingriff in die Privatrechte der Untertanen erfolgt, so muß das oben für die unmittelbaren Schädigungen durch Gesetz Gesagte auch für letztere gelten.

Zusammenfassend ist also festzustellen, daß Privatpersonen, die durch Notverordnungen, denen nachträglich die Rechtsgültigkeit entzogen worden ist, geschädigt worden sind, auf dem soeben dargelegten Wege eine sog. öffentlich-rechtliche Entschädigung nicht werden erlangen können, es sei denn, daß die Notverordnung selbst eine Entschädigung anordnet.

B Ib

Es bleibt der oben angedeutete zweite Weg zu prüfen, vielleicht, daß auf diesem ein Erfolg erzielt werden kann. Und zwar wird dies von der Frage abhängen: Haftet der Staat für rechtswidriges Handeln bei Ausübung der öffentlichen Gewalt, und wann ist das Handeln der Regierung bei Erlaß von Notverordnungen rechtswidrig? Der Geschädigte, welcher vom Staat Ersatz verlangt, muß seinen Anspruch damit begründen, daß ein unrechtmäßiger also rechtswidriger Eingriff in seine Privatrechtssphäre durch die Notverordnung erfolgt sei. Hat der Landtag die Notverordnung deshalb nicht genehmigt und ihr damit die Rechtsgültigkeit entzogen, weil er sie zwar für erforderlich erachtete, jedoch selbst andere Maßnahmen an ihre Stelle setzen wollte, so hat er damit ausgedrückt, daß das Staatsministerium rechtmäßig gehandelt hat und somit der Eingriff, der durch die Notverordnung erfolgt ist, gesetzlich sanktioniert ist. Alles, was daher oben bei der Entschädigung für rechtmäßige Eingriffe der Staatsgewalt gesagt worden ist, gilt auch für den eben erwähnten Fall.

Anders liegt die Sache, wenn der Landtag seine Genehmigung deshalb versagt hat, weil er der Meinung war,

---

1) Schelcher a. a. O. S. 104.
2) Fleiner a. a. O. S. 277.

daß das Staatsministerium zum Erlaß einer Notverordnung im gegebenen Falle nicht befugt war, weil die verfassungsmäßig festgelegten Voraussetzungen für ihren Erlaß nicht vorgelegen haben. Der Geschädigte, welcher seinen Anspruch damit begründet, daß eine Notverordnung wegen Fehlens der tatsächlichen Grundlagen garnicht hätte erlassen werden dürfen, rügt die Rechtswidrigkeit des Handelns der staatlichen Organe bei Ausübung der öffentlichen Gewalt.

Grundlage für eine solche Klage kann nur Art. 131 der Reichsverfassung in Verbindung mit dem Preuß. Beamtenhaftungsgesetz vom 1. August 1909 und § 839 B. G. B. bilden, wonach der Preuß. Staat für Amtspflichtverletzungen von Beamten bei Ausübung der öffentlichen Gewalt einzustehen hat.

Für die auf § 839 B. G. B. in Vbdg. mit Art. 131 R. V. und dem Preuß. Beamtenhaftungsgesetz von 1909 gestützte Klage ist grundsätzlich von der Zulässigkeit des Rechtsweges auszugehen. Wegen Handhabung der Gesetzgebungsgewalt gibt es, wie oben dargelegt, keinen im ordentlichen Rechtswege verfolgbaren Anspruch gegen den Staat. Hier handelt es sich aber um einen Schadensersatzanspruch wegen Amtspflichtverletzungen, bei denen der Rechtsweg für zulässig erklärt worden ist, ohne Rücksicht auf die Natur des Rechtsverhältnisses, um das es sich bei der Amtshandlung handelte, insbesondere auch, wenn Akte staatlicher Hoheitsrechte oder sonstige an sich der richterlichen Nachprüfung nicht unterliegende Rechtsfragen in Betracht kamen [1]). Die Notverordnung stellt sich als ein Akt der Gesetzgebungshoheit dar und ist daher der Beurteilung durch die ordentlichen Gerichte entzogen, nicht aber gilt das gleiche für den mit der Klage verfolgbaren Entschädigungsanspruch [2]). Denn der Gesetzeszweck würde ja vereitelt werden, wenn die Gerichte nicht zur Prüfung der Berechtigung zur Ausübung eines Hoheitsrechtes befugt wären. Wie wollte man auch eine Amtspflichtverletzung feststellen lassen? — „Alle Schadensersatzansprüche gegen den Staat wegen schuldhafter Verletzung der Amtspflichten bei Ausübung von Hoheitsrechten wären unzulässig und das Gesetz von 1909 wäre wirkungs-

[1]) R. G. 106, 42.
[2]) R. G. 87, 119; 89 208;

los, da ja der geltend gemachte Schadensersatzanspruch nur Erfolg haben kann, wenn sich die Ausübung des Hoheitsrechtes als schuldhafte Pflichtverletzung erweist." [1] „Der § 1 der beiden (Haftungs-)gesetze verlangt ja gerade, daß die schädigende Handlung „in Ausübung der dem Beamten anvertrauten öffentlichen Gewalt" erfolgt sei, also selbst einen Teil des hoheitsrechtlichen Aktes bilden muß. Auch die Frage, ob der Beamte im Einzelfalle innerhalb der ihm durch das öffentliche Recht gewiesenen Machtgrenzen sich gehalten oder sie überschritten hat, muß dem ordentlichen Richter zur Prüfung unterbreitet werden, wenn nicht der Zweck der genannten Bestimmungen vereitelt und ihnen jede praktische Bedeutung genommen werden soll [2]. Dabei ist allerdings zu beachten, daß sich die Klage nicht gegen den Hoheitsakt selbst richten darf [3]. Bei den dieser Arbeit zugrundeliegenden Fragen handelt es sich um Klagen auf Schadensersatz wegen Amtspflichtverletzungen bei Ausübung der Gesetzgebungshoheit, es bleibt also auch hier immer die Rechtmäßigkeit der hoheitlichen Amtshandlung, nicht der Staatshoheitsakt selbst der eigentliche Gegenstand des Streites. Für diese steht demnach der Rechtsweg offen. Daß der Rechtsweg in diesen Fällen zulässig ist, bestätigt auch R. G. in 111, 291, wo auf Grund einer Notverordnung, bei welcher das Nichtvorliegen der Voraussetzungen gerügt wird, Ersatzansprüche an den Staat gestellt werden.

Folgende Ausführungen erstrecken sich auf die Prüfung der Wesentlichkeit des Vorhandenseins von Voraussetzungen, die die Verfassung an den Erlaß von Notverordnungen knüpft, und ferner darauf, ob bei Erlaß trotz Fehlens der Voraussetzungen das Staatsministerium rechtswidrig handelt, sodaß den Entschädigungsklagen von Privatpersonen auf Grund solcher — später wieder außer Kraft gesetzter — Notverordnungen stattgegeben werden müßte.

Art. 55 der Preuß. Verfassung, der dem Staatsministerium die Ermächtigung zum Erlaß von Notverordnungen erteilt, verlangt zu seiner rechtsgültigen Anwendung zwei Voraussetzungen, eine materielle und eine formelle.

---

1) Brand a. a. O. S. 630 Anm. 3.
2) Delius in „Recht" 21, 46.
3) R. G.: 107, 367; 110, 348; J. W. 1926, 2652 zu Nr. 2 und oft.

1. Voraussetzung für das Bestehen des Notverordnungsrechts ist materiell das dringende Erfordernis der Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit oder der Beseitigung eines ungewöhnlichen Notstandes.

2. Formelle Voraussetzung ist das Nichtversammeltsein des Landtags.

Da das Vorliegen oder Nichtvorliegen dieser Voraussetzungen von entscheidender Bedeutung für die Klärung der Frage nach der pflichtwidrigen Handlungsweise des Staatsministeriums ist, erscheint es angezeigt, die Voraussetzungen des Art. 55 näher zu beleuchten.

Da der Erlaß einer Notverordnung im konstitutionellen Staate eine immerhin außerordentliche Maßnahme bedeutet, hat man in der Verfassung die Möglichkeit ihrer Anwendung auf einen äußerst engen Raum zu beschränken gesucht, ohne jedoch ein bestimmtes Anwendungsgebiet vorzuschreiben. Die erste Voraussetzung, die Gefährdung der öffentlichen Sicherheit oder das Vorliegen eines ungewöhnlichen Notstandes, bezeichnet man zusammenfassend mit dem Ausdruck „Notstand", also ein im Staatsleben ungewöhnliches Ereignis. Die Regierung darf von dem Recht des Art. 55 nur dann Gebrauch machen, wenn der Fall so dringend ist, daß eine Regelung der Verhältnisse im Wege ordentlicher Gesetzgebung unter keinen Umständen abgewartet werden kann. „Das hauptsächlichste Begriffsmoment beim Notstande ist die drohende Gefahr." [1]) Es muß sich um das Wohl und Wehe des Staates handeln, eine Verhütung oder Beseitigung schwerer, das Staatswohl gefährdender Schäden dringend geboten sein. Die Notwendigkeit muß so dringend sein, daß die öffentliche Sicherheit durch keine andere Maßnahme als durch Erlaß einer Notverordnung aufrecht erhalten werden kann, und daß die Beseitigung des ungewöhnlichen Notstandes in anderer Weise nicht möglich ist. „Erheischt die Erhaltung des Staates, die Fortdauer der geordneten öffentlichen Verhältnisse, die Erfüllung der obersten und wichtigsten Staatszwecke dringend eine Vorkehrung, ist also der Notstand ein augenfälliger, so ist es keine Frage, daß die Regierung von ihrem Rechte Gebrauch machen darf." [2]) Dagegen kann der Erlaß einer Notverordnung dann nicht als gerechtfertigt an=

[1]) Hansel a. a. O. S. 11.
[2]) Glatzer a. a. O. S. 25.

gesehen werden, wenn er von dem Gesichtspunkte bloßer Nützlichkeitsrücksichten oder eines allgemeinen Vorteils willen aus erfolgte [1]). Wohl aber ist ein Notstand im Sinne des Art. 55 anzuerkennen, wenn die Gefahr nicht dem gesamten Staate oder Volke, sondern nur einem Teile droht, also auf ein bestimmtes Gebiet beschränkt bleibt. Der Staatsgerichtshof hat auch bereits anerkannt, daß bei der außerordentlichen Bedeutung, die eine geordnete Finanzlage gerade in Zeiten wirtschaftlicher Krisen für den Staat, die Gemeindeverbände und Gemeinden hat, auch Schwierigkeiten in den Staatsfinanzen einen „ungewöhnlichen Notstand" bilden können [2]).

Wann indessen im konkreten Falle ein „dringender Notstand" gegeben ist, ob insbesondere der drohende Schaden ein derartiger ist, daß keine Minute gezögert werden darf und eine andere Abhilfe nicht Platz greifen kann, wann ein solches Verhängnis droht, daß die außerordentliche Maßnahme der Notverordnung gerechtfertigt ist, das liegt im pflichtmäßigen Ermessen, dessen, der sie erläßt, also des Staatsministeriums [3]).

Nach Ansicht der herrschenden Lehre trägt der Notstand einen überwiegend subjektiven Charakter [4]). „Alle die Begriffe „Notstand", „öffentliche Sicherheit", „Wohlfahrt", „außerordentlich", „ungewöhnlich", „dringend" u. s. f. sind so dehnbar, daß sie selbst keinen festen Maßstab dafür bieten, ob wirklich das Gesetz im Einzelfalle Anwendung finden dürfe." [5]) Wann tatsächlich ein Notstand gegeben ist und welchen Grad er erreicht hat, läßt sich bei der Dehnbarkeit der Begriffe objektiv nicht feststellen. Im Einzelfalle kann daher nur subjektives Ermessen des Staatsministeriums und des mitwirkenden ständigen Landtagsausschusses obwalten, da Maß-

---

[1]) So auch: v. Roenne-Zorn a. a. O. Bd. 3 Abt. I S. 23, Messerschmidt a. a. O. S. 17 zu § 3, Peters a. a. O. S. 397 Nr. 2 zu a, und viele.

[2]) Entsch. des St. G. H v. 21. Nov 1925 und v. 23. März 1929

[3]) Messerschmidt a. a O. S 19 zu § 3, v. Rath a a O. S. 24 zu a, Vogels a a. O. S. 136 zu Art. 55 II, v. Rittberg a. a. O. S. 37, Krappe a. a O. S. 20.

[4]) Schwarz a a. O. S. 208 Nr. 3: „Allerdings muß darauf hingewiesen werden, daß die Begriffe „notwendig", „ungewöhnlich", „dringend" schwankender Natur sind."

[5]) Glatzer a. a. O. S. 24.

nahmen gegen einen Notstand nur der treffen kann, der selbst über Art und Grad desselben zu entscheiden berufen ist.

Die formelle Voraussetzung des Art. 55 verlangt ein Nichtversammeltsein des Landtages. Aus der Natur der Notverordnung als provisorischer Gesetzgebung, als unregelmäßigen Aktes staatlicher Willensäußerung, folgt, daß Raum für ihren Erlaß nur dann gegeben ist, wenn der ordentliche, verfassungsmäßige Weg der Legislative tatsächlich nicht beschritten werden kann, um den Notstand schnell und wirksam bekämpfen zu können. Der Landtag ist in erster Linie „nicht versammelt" im Sinne der Verfassung nach Ablauf der Wahlperiode, nach Auflösung und in dem Zeitraum zwischen zwei Sitzungsperioden. Darüber hinaus wird das Vorliegen der formellen Voraussetzung auch dann angenommen, wenn der Landtag zwar sofort zusammentreten könnte, aber der umständliche Weg der Gesetzgebungsmaschine zu lange Zeit in Anspruch nehmen würde, während das Einschreiten auf dem Wege des provisorischen Gesetzes sofortige Abhilfe gewährleistet [1]).

Die Notverordnung kann einen verschiedenartigen Inhalt haben. Nur nach einer Richtung hin ist sie inhaltlich beschränkt, sie darf nach positiver Vorschrift des Art. 55 der Verfassung nicht zuwiderlaufen. Unter Verfassung in diesem Sinne ist nur der Verfassungstext also das Recht im formellen Sinne zu verstehen. Infolgedessen darf der Inhalt einer Notverordnung praeter und contra legem sein, also die einfache Gesetzgebung kann durch Notverordnung Aufhebung und Abänderung erfahren. Desgleichen bilden auch nach herrschender Lehre solche Bestimmungen, hinsichtlich deren die Verfassung auf die besondere gesetzliche Regelung verweist, keine Schranke für das Notverordnungsrecht mehr. Dagegen darf der Inhalt einer Notverordnung nicht dem Reichsrecht zuwiderlaufen, dem bekannten Satz entsprechend, daß Reichsrecht Landesrecht bricht. (Art. 13 R. V.)

Wir haben soeben gesehen, welche Voraussetzungen die Verfassung an den Erlaß von Notverordnungen knüpft.

---

[1]) Giese = Volkmann a. a. O. S. 174 zu VI, nach denen diese Ansicht aus der ratio legis zu folgern ist. Ebenso Hansel a. a. O. S. 14, ähnlich Stier=Somlo a. a. O. (Preuß. Verfassung) S. 187 zu B, Huber a. a. O. S. 109, a. A. Vogels a. a. O. S. 136.

Ihr Vorliegen ist also vom Staatsministerium unbedingt zu beachten, während andererseits ihr Fehlen ein Grund für die Nichtgenehmigung seitens des Landtages bedeutet. Es ist oben erörtert worden, daß der Landtag zwar einer Notverordnung die Genehmigung versagen und sie dadurch hinfällig machen kann, daß er aber auch gleichzeitig die Notverordnung als für in der Vergangenheit zu Recht bestehend erklärt. Daß hieraus Ansprüche nicht entspringen, ist ebenfalls behandelt worden. Bleibt lediglich der Fall, daß der Landtag seine Genehmigung deshalb versagt, weil er die betr. Notverordnung nicht am Platze hielt, d. h. also, weil irgendwelche Voraussetzungen für ihren Erlaß nicht vorlagen, sodaß das Staatsministerium sich bei dem Erlaß einer fahrlässig oder vorsätzlich begangenen Rechtswidrigkeit schuldig gemacht hat. Um die theoretischen Ausführungen in die Praxis umzuwandeln und um die dieser Arbeit zu Grunde liegenden Fragen anschaulicher und verständlicher zu machen, seien einige Beispiele erwähnt:

Nehmen wir den typischen Fall einer Notverordnung, eine Ueberschwemmungskatastrophe, an, bei der eine zahlreiche Menge Menschen obdachlos geworden ist. Es ergeht nach eingehender Prüfung der Umstände eine Notverordnung des Inhalts, daß die Obdachlosen in einer in der Nähe gelegenen Stadt aufgenommen werden sollen, und zwar mit der Maßgabe, daß jeder Bürger, soweit er dazu imstande ist, einen von ihnen in seine Wohnung aufzunehmen habe. Diese Notverordnung wird bei der Vorlage an den Landtag genehmigt. Der „Notstand", wie ihn Art. 55 verlangt, ist gegeben und zwar ist dieser so dringend, daß zu seiner Beseitigung eine außerordentliche Maßnahme getroffen werden muß. Nehmen wir ferner an, daß der Landtag zu dieser Zeit nicht versammelt war, so sind sämtliche Voraussetzungen für den Erlaß dieser Notverordnung als gegeben anzusehen. Ob in diesem Falle die einzelnen Bürger eine Entschädigung werden erhalten können, hängt, wenn wir uns an obige Ausführungen erinnern, davon ab, ob in der Notverordnung etwas über eine Entschädigung gesagt ist oder nicht.

Unterstellen wir bei demselben Beispiel, daß die Bürger der Stadt gezwungen waren, die Obdachlosen längere Zeit bei sich zu behalten, als es nach Lage der Sache erforderlich war. War dies in der Notverordnung infolge Verkennung

der Verhältnisse vom Staatsministerium angeordnet, und versagte der Landtag der Notverordnung deshalb die Genehmigung, so kommen wir zu unserm Thema, nämlich den Ansprüchen der geschädigten Bürger auf Grund einer nichtgenehmigten Notverordnung, der deshalb die Rechtsgültigkeit entzogen worden ist, weil das Staatsministerium bei ihrem Erlaß sich einer Rechtswidrigkeit schuldig gemacht hat.

Ein weiteres Beispiel: Durch eine Notverordnung sind die Gebühren des preußischen Gerichtskostengesetzes herabgesetzt worden. Nachdem dieser Notverordnung durch die Nichtgenehmigung des Landtages die Rechtsgültigkeit abgesprochen worden war, erhebt ein betroffener Notar Schadensersatzansprüche gegen den Preuß. Staat, weil er in der Zeit des Bestehens der Notverordnung, also vom Erlaß an bis zu ihrer Außerkraftsetzung nur die herabgesetzten Gebühren fordern konnte. Er gründet seinen Anspruch darauf, daß eine Notverordnung nicht hätte erlassen werden dürfen, weil die Voraussetzungen für ihren Erlaß nicht vorgelegen haben, das Staatsministerium also eine Rechtswidrigkeit sich habe zuschulden kommen lassen. Die Frage nach dem Vorliegen der formellen Voraussetzungen des Art. 55 wird sich leicht beantworten lassen, dagegen wird für die Frage nach dem Vorliegen der materiellen Voraussetzungen eine eingehende Prüfung der tatsächlichen Verhältnisse erforderlich sein.

Worin erblickte das Staatsministerium und der ständige Landtagsausschuß die drohende Gefahr, welche es durch eine außerordentliche Maßnahme abzuwenden galt? Die materielle Voraussetzung des Art. 55 verlangt ein ungewöhnliches, nicht alltägliches Ereignis, durch das die öffentliche Sicherheit gefährdet oder eine Notlage für den Staat oder die Bürger hervorgerufen wird. Wäre eine Inflation der Grund, d. h. eine sich fortgesetzt steigernde Geldentwertung, so könnte man wohl denken, daß eine Erhöhung der Gebühren, und zwar entsprechend der Geldentwertung, so gut dies bei dem sprunghaften Fallen der Valuta überhaupt möglich ist, durch Notverordnung angeordnet werden müßte. Solche Notverordnungen sind während der Inflation fortgesetzt erlassen worden. Indessen muß eine Herabsetzung der Gebühren, wie dies hier der Fall ist, einen anderen Grund haben. Es könnte infolge eintretender Geldknappheit der Fall gegeben

sein, daß die Staatsbürger aus Mangel an Mitteln ihre Rechte vor Gericht nicht mehr genügend wahrnehmen könnten oder in ihrem Geschäftsverkehr durch die Höhe der von ihnen aufzubringenden Notariatsgebühren zu ihrem und des Staates Nachteil stark behindert und demzufolge auch in ihrem Erwerbsleben beeinträchtigt werden könnten. Da aber eine solche Geldknappheit nicht plötzlich in Erscheinung tritt, vielmehr allmählich den Staat befällt, so wird man auch hier nicht von einem Notstand im Sinne des Art. 55 reden können. Wenn auch die Regierung natürlich die Pflicht hat, die zur Erhaltung gesunder Währungsverhältnisse und zur Beseitigung finanzieller Depressionen nötigen Maßnahmen durch Notverordnung zu treffen, so wird man in diesem Falle annehmen müssen, daß der Notstand nicht ein derartig dringender gewesen sein kann, daß nicht der Zusammentritt des Landtags hätte abgewartet werden können. Denn, wie oben bereits dargelegt, muß der drohende Schaden ein so großer, die Eile so dringend geboten sein, daß die außerordentliche und irreguläre Maßnahme gerechtfertigt ist.

Wir haben es also hier mit einer Notverordnung zu tun, die infolge Fehlens der Voraussetzungen von dem Landtag nicht genehmigt worden ist. Dadurch ist sämtlichen Notaren in Preußen ein Schaden erwachsen, dessen Ersatz sie vom Staate verlangen, weil das Staatsministerium das Fehlen der Voraussetzungen bei dem Erlaß nicht berücksichtigt hat.

Hierbei, wie überhaupt bei jeder Notverordnung, ist jedoch das eine zu beachten, daß obigen Ausführungen entsprechend, bei der Dehnbarkeit der Begriffe es nicht möglich sein wird, objektiv ohne Berücksichtigung der jeweils gegebenen tatsächlichen Verhältnisse, ohne Heranziehung der politischen und wirtschaftlichen Gesamtlage des Staates einen allgemein feststehenden Begriff des Notstandes aufzustellen [1]. „Aber selbst im konkreten Falle wird es nicht möglich sein, trotz genauer Kenntnis der Sachlage bei Eintritt irgend eines Ereignisses objektiv von einer Notlage des Staates zu reden. Ueber Vorliegen und Grad eines Notstandes kann auch in concreto nur subjektives Ermessen entscheiden.“ [2]

---

[1] so auch Hansel a. a. O. S. 10.
[2] Hansel a. a. O. S. 11.

Dieses Moment ist wesentlich für die Beurteilung, ob das Staatsministerium bei Erlaß von Notverordnungen das Vorliegen ihrer Voraussetzungen einer gehörigen Prüfung unterzogen hat oder nicht und ob es dementsprechend rechtmäßig gehandelt hat oder nicht. Aus diesem Grunde soll diese Frage eingehende Erörterung erst im folgenden erfahren, wenn über die Haftung des Staates für seine Minister gesprochen werden wird.

Wir haben gesehen, daß Schadensersatzansprüche nur dann erhoben werden können, wenn bei dem Erlaß von Notverordnungen das Staatsministerium tatsächlich verfassungswidrig gehandelt hat, daß solche aber nicht gegeben sind, wenn die Notverordnungen ordnungsgemäß ergangen sind und nur aus Zweckmäßigkeitsgründen vom Landtag nicht genehmigt worden sind, obwohl rechtlich nichts gegen ihr Bestehen einzuwenden war. Ob aber solche Schadensersatzansprüche, die sich auf rechtswidriges Verhalten des Staatsministeriums beim Erlaß von Notverordnungen, denen nachher Genehmigung nicht erteilt worden ist, gründen, von Erfolg begleitet sind, soll im folgenden dargelegt werden.

B Ic

Die gesetzliche Grundlage, auf der sich allein die Haftung des Staates für das rechtswidrige Verhalten seines Staatsministeriums aufbauen kann, ist Art. 131 R. V. in Verbdg. mit § 1 des Preuß. Gesetzes über die Haftung des Staates und anderer Verbände für Amtspflichtverletzungen von Beamten bei Ausübung der öffentlichen Gewalt v. 1. August 1909. In erster Linie ist also jetzt Art. 131 R. V. Quelle der Staatshaftung. Indessen sind, soweit nach Abs. 2 des Art. 131 R. V. die Landesgesetzgebung „zur näheren Regelung befugt ist", die älteren Haftungsgesetze, insbesondere das Preuß. Gesetz von 1909 in Kraft geblieben. „Diese Anerkennung der Staatshaftung ist aus der Erwägung hervorgegangen, daß der Staat, der die Beamten mit obrigkeitlicher Befugnis ausstattet und solche durch sie ausüben läßt, für die hierbei vorkommenden Versehen dieser seiner Organe

aufkommen muß." [1]) Der hier in Frage stehende Art. 131 R. V. sagt in seinem ersten Absatz:

> „Verletzt ein Beamter in Ausübung der ihm anvertrauten öffentlichen Gewalt die ihm einem Dritten gegenüber obliegende Amtspflicht, so trifft die Verantwortlichkeit grundsätzlich den Staat oder die Körperschaft, in deren Dienst der Beamte steht. Der Rückgriff gegen den Beamten bleibt vorbehalten. Der ordentliche Rechtsweg darf nicht ausgeschlossen werden."

Die Verantwortlichkeit, die hiernach den Staat trifft, besteht lediglich in den Grenzen des § 839 B. G. B., eine Haftung des Staates über den Rahmen von § 839 B. G. B. hinaus hat die R. V. nicht bestimmen wollen. Die Frage, ob neben dem Anspruch aus Art. 131 R. V. in Verbindung mit § 839 B. G. B. und dem Preuß. Gesetz von 1909 ein weiterer Anspruch auf Grund des § 823 B. G. B. geltend gemacht werden kann, ist zu verneinen. Der Beamte haftet ausschließlich nach § 839 nicht daneben nach § 823. Auf diesen Standpunkt hat sich das Reichsgericht in ständiger Rechtsprechung [2]) gestellt und diesen damit begründet, daß durch eine Anwendung des § 823 dem Beamten die ihm durch § 839 gewährten Wohltaten (subsidiäre Haftung usw.) genommen würden. Der Beamte würde auch, falls man ihn auch aus § 823 in Anspruch nehmen könnte, persönlich haften, denn der Staat hat nur die Haftung im Rahmen des § 839 übernommen.

Demnach sind für die Haftung des Staates folgende Voraussetzungen wesentlich:

1. Der Handelnde muß Beamter sein.
2. Er muß in Ausübung ihm anvertrauter öffentlicher Gewalt gehandelt haben.
3. Er muß seine Amtspflicht vorsätzlich oder fahrlässig verletzt haben.
4. Ein Dritter, demgegenüber dem Beamten die Amtspflicht obgelegen hat, muß geschädigt sein.

Damit wird als erste die Frage aufgeworfen: Welches ist der Beamtenbegriff und fallen auch die Staatsminister darunter?

---

[1]) Brand a. a. O. S. 614 zu 2.

[2]) Bd. 87, 348; 94, 103, 100, 287.

Der Begriff „Beamter“ hat in Theorie und Praxis zu umfassenden Erörterungen Anlaß gegeben, ohne daß allerdings eine Einigung erzielt worden wäre. Man hat versucht, wesentliche und unwesentliche Merkmale des Beamtenbegriffes herauszuarbeiten. Die wesentlichen Merkmale der Beamteneigenschaft sind „das auf Anstellung gegründete öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis und die Unterstellung des Dienstverpflichteten unter eine vorhandene Dienstgewalt.“ [1]) Unter öffentlich-rechtlicher Anstellung versteht man „die durch das zuständige Organ des öffentlich-rechtlichen Verbandes auf Grund beiderseitiger Willenseinigung verfügte Berufung für ein Amt, mit dessen Uebertragung der Angestellte der öffentlich rechtlichen Dienstgewalt des Verbandes unterworfen wird und in eine besondere Gehorsams- und Treupflicht gegenüber dem Gewalthaber tritt.“ [2]) Des weiteren ist wesentlich für die Feststellung, ob jemand als Beamter anzusprechen ist, das Vorhandensein einer Dienstgewalt, kraft deren der Beamte in einem Gewalt- und Schutzverhältnis zur übergeordneten Körperschaft steht. Stehen sich beim Dienstvertrage des bürgerlichen Rechts Dienstherr und Dienstverpflichteter als gleichgeordnet gegenüber, so hat man es bei dem Beamtenverhältnis mit zwei Rechtssubjekten zu tun, die im Verhältnis der Ueber- und Unterordnung stehen, welches nach außen durch das Bestehen einer Dienststrafgewalt gekennzeichnet wird. Unwesentliche Merkmale sind z. B., ob der Beamte die Dienste entgeltlich oder unentgeltlich leistet, ob er für die Dauer oder auf Zeit angestellt ist, ob er einen Eid leisten muß.

Unmittelbare Staatsbeamte sind Beamte, die in unmittelbaren Diensten des Staates stehen, also in einem Dienstverhältnisse, das sie direkt mit dem Staate verbindet [3]), im Gegensatz zu den mittelbaren Beamten, die im Dienste einer der Körperschaften des öffentlichen Rechts stehen, denen der Staat die Erfüllung gewisser staatlicher Aufgaben in ihrem Kreise unter seiner allgemeinen Aufsicht als selbständige Tätigkeit überlassen hat, und soweit im mittelbaren Dienste des Staates stehen.

---

[1]) Reimer a. a. O. S. 4 zu 2a.

[2]) So: Schelcher a. a. O. S. 54 u Bayr. Verw. Ger. H. 10. 4. 18. in J. W. 1918, 638; desgl. Reimer a. a. O. S. 5.

[3]) so: Schelcher a. a. O. S. 56; Reimer a. a. O. S. 11.

Auch die Staatsminister fallen unter den Begriff „Beamte." „Wie auch der Ministerpräsident, so ist jeder einzelne Staatsminister Beamter." [1] „Wenn auch die Beamtengesetze nicht auf die Staatsminister zugeschnitten sind, da sie die Beamtenstellung als Lebensstellung ansehen, sind doch die Staatsminister juristisch keine bloß politischen Funktionäre, sondern wirkliche Staatsbeamte. Es gelten also für sie vorläufig alle beamtenrechtlichen Vorschriften und Grundsätze, soweit sie nicht mit Verfassungsbestimmungen in Widerspruch stehen." [2] Für die gleiche beamtenrechtliche Stellung tritt auch Hatschek ein [3]: „Die Reichsminister sind Reichsbeamte, die preußischen Staatsminister, aus denen das Staatsministerium besteht, Staatsbeamte." „Als solche haben sie alle Rechte und Pflichten der Staatsbeamten." Für die Beamteneigenschaft der Minister spricht sich auch Hue de Grais [4] aus, während Huber [5] nur eine beamtenähnliche Stellung der Minister anerkennen will.

Jedenfalls wird man die Staatsminister als Beamte anzusprechen haben, und zwar als unmittelbare Staatsbeamte, denn sie werden auf Grund eines besonderen staatsrechtlichen Aktes in ihre Stellung berufen und üben auch für den Staat Dienste aus und sind ferner bis zu einem gewissen Grade von einem anderen Organ, dem Landtag, abhängig. Wenn sie auch nicht direkt zu einem Vorgesetzten in einem dienstlichen Unterordnungsverhältnis stehen, so liegt das an der Eigentümlichkeit ihrer freieren Stellung. Freilich wird man anerkennen müssen, daß es sich bei ihnen nicht um eine gewöhnliche beamtenrechtliche Stellung handelt, vielmehr ihr Amt durch gewisse Besonderheiten gekennzeichnet wird. Dies folgt aus dem Umstand, daß mit dem dauernden Schwanken der Mehrheitsverhältnisse im Landtag eine längere Dauer ihres Amtes sich meist nicht wird vereinigen lassen. Trotzdem wird die Beamteneigenschaft des Ministerpräsidenten und der Minister von der herrschenden Lehre anerkannt. Die Staatsminister sind also Beamte im Sinne des Art. 131 R. V.,

---

[1]) Giese-Volkmann a. a. O. S. 153.

[2]) Giese-Volkmann ebenda.

[3]) Hatschek a. a. O. Bd. 1 S. 553; ebenso R. G. in J. W. 1928, 1036.

[4]) Hue de Grais a. a. O. S. 66; ebenso Brand a. a. O. S. 19 Anm. 6 und R. G. 120, 388 ff.

[5]) Huber a. a. O. S. 88.

denn auch sie, wie jeden anderen Beamten, kann neben der strafrechtlichen die zivilrechtliche Verantwortung treffen [1]).

Hierbei ist allerdings zu beachten, daß nicht der einzelne Minister oder mehrere bei dem Erlaß von Notverordnungen tätig werden. Vielmehr wirkt, wie Art. 55 vorschreibt, das gesamte Staatsministerium bei dem Erlaß von Notverordnungen mit. Hierbei tritt das Staatsministerium, der Träger des Notverordnungsrechts, als kollegiale Behörde auf, die sich aus lauter Beamten zusammensetzt [2]). Da aber das geltende Recht die Haftung eines gesamten Kollegiums nicht kennt, können nur die schuldigen Mitglieder desselben zur Verantwortung gezogen werden, also die, welche der Notverordnung, durch welche der Schaden verursacht worden ist, zur Entstehung verholfen haben. Nur wegen des schuldhaften Verhaltens dieser soll und kann der Staat in Anspruch genommen werden. Es kann daher im folgenden nur das Verhalten der einzelnen Minister, nicht das des Staatsministeriums als Kollegium in Betracht kommen und zwar ist das die Mehrheit der Minister, welche durch ihre Zustimmung bewirkt haben, daß eine Notverordnung erlassen werde. Denn Dritten gegenüber haftet der Staat für Pflichtwidrigkeiten seiner Beamten grundsätzlich, sodaß es gleichgültig ist, ob nur einzelne oder alle Minister die Pflichtwidrigkeit begangen haben. Dieser Unterschied zwischen dem Handeln eines einzelnen Beamten oder eines Kollegiums kann deshalb nur für die Fälle von Ansprüchen des Staates gegen die Minister von Erheblichkeit sein. Deshalb soll die Frage im weiteren Verlaufe dieser Arbeit bei der Erörterung der Ansprüche des Staates gegen seine Minister eingehender Behandlung unterzogen werden.

Zur Anwendbarkeit des Art. 131 R. V. gehört weiter, daß der Beamte in Ausübung der ihm anvertrauten öffentlichen Gewalt gehandelt hat. Denn die zivilrechtlichen Folgen der schädigenden Handlung sind verschieden, je nachdem der Beamte entweder in Ausübung der ihm anvertrauten öffentlichen Gewalt, d. h. der Staatshoheitsrechte, seine Amts-

---

[1]) So auch Hatschek a. a. O. Bd. 1 S. 554 und Vogels a. a. O. zu Art. 58, II S. 145. Desgl. v. Stengel in Wörterbuch . . . Bd. 2 S. 885 III § 11a.

[2]) So Giese: a. a. O. S. 152; Vogels a. a. O. S. 137; Huber a. a. O. S. 87; v. Rittberg a. a. O. S. 35.

pflichten verletzt hat, oder in Ausübung der ihm anvertrauten privatrechtlichen Verrichtungen gehandelt hat, wobei er den Staat lediglich in seiner Eigenschaft als privatrechtliches Vermögenssubjekt, als Fiskus, vertreten hat.

Der Begriff der öffentlichen Gewalt wird vom Bayr. V. G. H. dahingehend bestimmt: „Unter öffentlicher Gewalt ist jede obrigkeitliche oder doch unmittelbar auf Verwirklichung von öffentlichen (Staats- oder Verwaltungs-) Akten gerichtete und zur Erfüllung dieser Aufgaben mit gewissen Zwangsbefugnissen gesetzlich ausgestattete Amtstätigkeit zu verstehen, im Gegensatze zur amtlichen Besorgung wirtschaftlicher Angelegenheiten des Staates oder eines öffentlichen Verbandes und insbesondere im Gegensatze zur bloßen Verwaltung öffentlichen Vermögens." Um öffentliche Gewalt handelt es sich also da, wo die Staatsgewalt gegenüber dem Untertanen Befehls- und Zwangsgewalt anzuwenden vermag und zwar auch dann, wenn im konkreten Falle nicht Befehle und Zwangsmaßnahmen in Frage stehen, sondern schon eine Anwendung von Befehl und Zwang zur Erreichung eines bestimmten öffentlich-rechtlichen Zweckes möglich ist. „Es sind also jene Handlungen obrigkeitlich, bei deren Vornahme der Staat nicht neben sondern über dem Untertanen steht, der Wille des Staates kraft öffentlichen Rechtes in einer für den Privaten rechtlich bedeutsamen Weise tätig wird." [1]) Bei dem Erlaß von Notverordnungen kann es sich nur um die dem Ministerium anvertraute öffentliche Gewalt handeln. Anvertraut ist ihm die öffentliche Gewalt insofern, als es verfassungsmäßig dazu berufen ist. Die verfassungsmäßig berufene Behörde zum Erlaß von Notverordnungen ist lt. Art. 55 das Staatsministerium. Erläßt es nun auf Grund dieser Bestimmung eine Notverordnung, so handelt es in Ausübung der ihm anvertrauten öffentlichen Gewalt, es tritt als öffentlich-rechtliches Organ des Staates auf und verkörpert als solches die Staatsgewalt. Denn es greift durch seine Maßnahmen in die Privatrechtssphäre der Untertanen ein, wobei es mit Befehls- und Zwangsbefugnis ausgestattet ist. Als Befehl stellt sich ja schon jedes Gesetz und jede gesetzvertretende Verordnung dar, jeder wird von ihnen ergrif-

---

[1]) Ketzer a. a. O. S. 14; ebenso Brand a. a. O. S. 621 zu § 190.

fen, bei dem die gesetzlich bestimmten Voraussetzungen vorliegen.

Natürlich kann eine Haftung des Staates für seine Beamten nur eintreten, wenn auch subjektive Rechtswidrigkeit vorgelegen hat, der Beamte entweder vorsätzlich oder fahrlässig, also schuldhaft, gehandelt hat. Denn es kann nicht angenommen werden, daß Art. 131 R. V. die Haftpflicht des Staates dahin habe erweitern wollen, daß Haftung auch dann eintrete, wenn den Beamten ein Verschulden nicht trifft. Nicht jedes objektive Versehen stellt subjektiv ein Verschulden dar, sondern nur ein solches, das bei gehöriger Aufmerksamkeit hätte vermieden werden können. Objektive Rechtswidrigkeit ist gegebenenfalls darin zu erblicken, daß das Staatsministerium in die Rechtssphäre der Untertanen eingegriffen hat, obwohl es ohne Vorliegen der verfassungsmäßig bestimmten Voraussetzungen für eine Notverordnung nicht dazu befugt ist. Vorsatz liegt dann vor, wenn der Beamte die Handlung vorgenommen hat, obwohl er sich bewußt war, eine Pflichtverletzung zu begehen. (Vorstellungstheorie im Gegensatz zur Willenstheorie, nach der der Beamte die Verletzung auch tatsächlich gewollt haben muß). Für die meisten Fälle wird kaum anzunehmen sein, daß das Staatsministerium die ihm durch die Verfassung für den Erlaß von Notverordnungen gesetzten Grenzen vorsätzlich überschreiten wird. Denn es ist nicht einzusehen, welche Vorstellung das Staatsministerium bewegen sollte, Maßnahmen zu erlassen, von denen es selbst keinen Nutzen, vielmehr aber Vertrauensentziehung und somit Demission erwarten muß. Eine bewußte Schädigung der Staatsbürger oder des Staates selbst ist aber auch so unwahrscheinlich, zumal der bei dem Erlaß von Notverordnungen mitwirkende Landtagsausschuß sich — selbst wenn er in seiner Mehrheit dem Staatsministerium freundlich, d. h. parteipolitisch gewogen gegenübersteht — wohl nicht zu einem derartig dolosen Verhalten hingeben würde. Natürlich ist die Möglichkeit nicht ausgeschlossen, wenn auch unwahrscheinlich, daß das Staatsministerium vorsätzlich, also bewußt, die Schranken der Verfassung bei dem Erlaß von Notverordnungen überschreitet, obwohl es viel näher liegt, daß sich in solchen Fällen das Staatsministerium und der ständige Ausschuß eher einer Fahrlässigkeit schuldig machen, zumal auch bei der

Zweifelhaftigkeit der Frage, ob gegebenenfalls die Voraussetzungen des Art. 55 vorliegen oder nicht, nur eingehende Erwägungen zu dem richtigen Resultat führen können. Fahrlässig handelt der Beamte, der bei Anwendung der Sorgfalt eines pflichttreuen Beamten die Pflichtwidrigkeit seiner Handlung oder Unterlassung und ihre schädigende Wirkung hätte erkennen und voraussehen müssen. Von einer genauen Scheidung, ob jeweils Vorsatz oder Fahrlässigkeit vorliegt, kann hier füglich abgesehen werden, da beide Fälle sich im wesentlichen im Ergebnis gleich bleiben.

Es handelt sich also in der Hauptsache um die Frage: Hat das Staatsministerium bei der in seinem pflichtmäßigen Ermessen liegenden Prüfung des Vorliegens der materiellen Voraussetzung des Art. 55 — die Prüfung der formellen Voraussetzung wird ja nur erfolgen, wenn der Landtag zwar versammelt ist, jedoch eine Maßnahme im Wege der ordnungsmäßigen Gesetzgebung zu spät käme — die erforderliche Sorgfalt angewendet, die ein so außerordentlicher Schritt erheischt?

Denn ohne Verschulden des Beamten ist eine Haftung aus § 839 B. G. B., der die Grundlage für die Verantwortlichkeit des Staates nach Art. 131 R. V. bildet, undenkbar. Der Beamte macht sich nicht schon dadurch verantwortlich, daß er eine objektiv gesetzwidrige Handlung vornimmt. „Der Staat oder der sonstige öffentliche Verband haftet für schuldloses rechtswidriges Verhalten, das ihm keinen Vorteil bietet in der Regel nicht." „Denn welchen Sinn hätte es, daß R. V. Art. 131 I in Vbdg. mit § 839 die Amtshaftung nur bei schuldhafter Amtspflichtverletzung eintreten läßt, wenn darüber hinaus auch schuldlose Rechtswidrigkeit die Amtshaftung begründete! Hier können vielmehr nur besondere Gesetze helfen." [1]) Der Maßstab für das Verschulden des Beamten ist ein objektiver und zwar kommt es hierbei auf die Beobachtung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt an. Das bedeutet, daß der Beamte für jedes Versehen einzustehen hat, das bei Anwendung der Sorgfalt eines pflichttreuen Beamten hätte erkannt und vermieden werden können. Der Beamte muß bei gehöriger Aufmerksamkeit in der Lage gewesen sein, seine Handlungsweise als einen Verstoß gegen

---

[1]) So: Jellinek a. a O. S. 318.

die Amtspflicht zu erkennen [1]). Dabei ist aber nicht der Maßstab eines ideal vollkommenen Musterbeamten, sondern derjenige eines pflichtgetreuen Durchschnittsbeamten anzulegen [2]).

Dazu führt R. G. Bd. 85 S. 72 aus:

Der § 839 verlangt Vorsatz oder Fahrlässigkeit bei Verletzung einer Amtspflicht also ein schuldhaftes Handeln. Damit ist ausgesprochen, daß der Beamte auf den der § 839 B. G. B. zur Anwendung gebracht werden soll, bei Beobachtung der für einen Beamten der betreffenden Kategorie im Verkehr erforderlichen Sorgfalt in der Lage gewesen sein muß, seine Handlungsweise als einen Verstoß gegen seine Amtspflicht zu erkennen. Auf den Grad des Verschuldens kommt es nicht an, da der Staat usw. auch für geringes Versehen einzustehen hat.

Wie oben dargelegt, läßt sich in der Praxis die Frage nach dem Vorliegen oder Nichtvorliegen der Voraussetzungen des Notverordnungsrechts nicht objektiv beantworten. Infolge der Flüssigkeit der in Art. 55 niedergelegten Begriffe wird es selbst im Einzelfalle schwierig sein, auch wenn man die gesamte politische und soziale Lage des Staatswesens in Betracht zieht, objektiv von dem Vorliegen eines Notstandes zu sprechen. Richtig ist deshalb die Ansicht, welche die Prüfung nach dem Vorliegen der Voraussetzungen einer Notverordnung in das subjektive pflichtmäßige Ermessen des Staatsministeriums legt. Im konkreten Falle sprechen sich also Staatsministerium und ständiger Landtagsausschuß, beide gleichberechtigt, nach eingehenden Erörterungen für den Erlaß einer Notverordnung aus. Das Verhalten des Ausschusses scheidet für vorliegende Betrachtung vorläufig aus und wird im folgenden näher behandelt werden. Hat das Staatsministerium beim Erlaß sich nicht darum gekümmert, daß der Landtag z. Z. tagte, oder daß gar kein eigentlicher „dringender Notstand" vorlag, sondern vielleicht der Erlaß einer Notverordnung nur angebracht und zweckmäßig erschien, so wird man eine Fahrlässigkeit allerdings bejahen müssen. Diese Möglichkeit wird jedoch nur in den wenigsten Fällen gegeben sein, da das Ministerium aus Rücksicht

---

[1]) So: Reimer a. a. O. S. 65.

[2]) So: Reimer a. a. O. S. 66; Schelcher a. a. O. S. 75.

auf die drohende Vertrauensentziehung ein gewisses Maß von Vorsicht walten lassen wird, ebenso wie auch der Landtagsausschuß ein hemmendes Moment darstellen wird. Wie aber steht es, wenn das Ministerium die gegebenen Verhältnisse einer Prüfung unterzogen hat?

Unter Handeln nach subjektivem pflichtmäßigen Ermessen versteht man die Befugnis innerhalb eines von einem fremden Willen vorgezeichneten Rahmens seinen eigenen Willen sprechen zu lassen. Handelt das Organ dem fremden Willen, der seinen eigenen rechtlich determiniert, bewußt zuwider, so liegt ein Ermessensmißbrauch vor und ein schuldhaftes Handeln des Organs ist gegeben. Dagegen haftet das Organ, das unbewußt abgeirrt ist, von dem Zwecke der Bestimmung, die das Ermessen eröffnet, nur dann, wenn behauptet wird, daß das Organ rein willkürlich gehandelt habe. Solche Willkür liegt vor, wenn ein verständiger Beamter nicht oder doch nicht so leicht in solcher Weise gehandelt hätte [1]. „Die Behörden sollen ja pflichtmäßig handeln auch dort, wo ihnen Freiheit eingeräumt ist, nicht nach Laune und Willkür. Dies Pflichtmäßige im behördlichen Handeln bedeutet aber, daß sie sich auch in ihren Erwägungen frei halten müssen von Rechtsirrtum und von Ungehorsam gegenüber gesetzlichen Anordnungen über die beim Gebrauch des Ermessens anzustellenden Erwägungen". [2])

Wenn auch den Betrachtungen die Ansicht zu Grunde gelegt ist, daß die Frage nach dem Vorliegen oder Nichtvorliegen der Voraussetzungen für eine Notverordnung im subjektiven Ermessen des Staatsministeriums gelegen ist und eine objektive Beurteilung nicht zuläßt, so wird man dies doch insoweit einzuschränken haben, als man wenigstens eine äußerste Grenze zulassen muß, ob überhaupt nach allgemeinen Anschauungen von einem dringlichen Fall gesprochen werden kann. Sobald das Staatsministerium nach eingehender Prüfung und Klärung der Verhältnisse unter Berücksichtigung der allgemeinen politischen und sozialen Lage des Staates und aller für den betr. Fall in Frage kommender und mit ihm zusammenhängender Momente zu dem Ergebnis gelangt ist, daß die Voraussetzungen für eine

---

[1]) R. G. 23,328; 99,256; 106,212; 113,20; J. W. 1925 1875 f.

[2]) So: Jellinek a. a. O. S. 36.

Notverordnung gegeben seien und es zu der Ueberzeugung gelangt ist, daß es seine Pflicht sei, durch diese außerordentliche Maßnahme eingreifen zu müssen, wird man von einem Verschulden des Staatsministeriums nicht sprechen können. Denn „überall da, wo von dem Beamten verlangt wird, mit selbstständiger Prüfung und eigenem Entschlusse öffentliche Gewalt zu handhaben, wie es dem Augenblick entspricht, besteht auch in größerem oder geringerem Maße das Bedürfnis und der Wille des Staates, daß dies unbefangen und ohne allzu große Aengstlichkeit geschehe. So ist dann namentlich auch den obrigkeitlichen Beamten . . . nicht als Pflichtverletzung anzurechnen ein Mißgriff, den das gefährliche Amt naturgemäß auch bei einem pflichtgetreuen Beamten hervorbringen kann." [1])

Man wird sich also im Einzelfalle stets zu fragen haben, ob nach allgemeinen Anschauungen von einem Notstand und zwar von einem dringenden auf keine andere Weise abzuwendenden gesprochen werden konnte. Das bedeutet, auf unser obiges Beispiel von der Herabsetzung der Gebühren des Gerichtskostengesetzes übertragen, daß die Herabsetzung der Gebühren sich als ein Entgegenkommen und eine Erleichterung gegenüber dem rechtssuchenden und die Dienste der Notare im rechtsgeschäftlichen Verkehr in Anspruch nehmenden Publikum darstellt. Wenn das Staatsministerium mit dieser Maßnahme einer eventuellen Geldknappheit Rechnung tragen wollte, so kann man in diesem Umstande doch wohl kaum eine so dringende Gefahr für das Volkswohl sehen, daß eine sofortige außerordentliche Maßnahme Platz greifen mußte. Vielmehr hätte das Staatsministerium auch bis zum nächsten Zusammentritt des Landtags warten können, der alsdann durch einen ordnungsmäßigen Akt der Legislative alle Schwierigkeiten behoben hätte. Als Entlastungsgründe für das Staatsministerium sind in allen Fällen zu beachten, daß dieses, gerade weil es nach seinem eigenen Ermessen zu handeln befugt ist, hierin, sei es aus Irrtum, übertriebener Vorsicht oder Kurzsichtigkeit, leicht fehlgehen kann. Gerade bei der Prüfung des Vorliegens der Voraussetzungen für das Notverordnungsrecht ist meist infolge der Natur der anzuwenden-

[1]) So: O. Mayer a. a. O. Bd. I S. 189.

den Maßregel größte Eile, ein bestimmtes und entschlossenes Handeln geboten. Denn die Dinge im öffentlichen Leben wollen ihren Gang gehen. Dabei wird naturgemäß die Behörde, die eine solche Verordnung erläßt, durch ihre Amtspflicht in ein Handeln aufs Geratewohl hineingetrieben, wobei ein schädigender Irrtum meist nicht zu vermeiden sein wird. Wenn die Minister sich in der von ihnen vorausgesetzten Sachlage geirrt oder auch in der Wahl des Mittels für den gesetzmäßig verfolgten Zweck fehlgegriffen haben, so haben sie allerdings damit noch nicht ihre Amtspflicht verletzt. Und die von ihnen zu erfordernde Aufmerksamkeit haben sie nicht schon deshalb außer Acht gelassen, weil sie eine Handlung als erforderlich angesehen und angenommen haben, die sich hinterher als unnötig herausstellte. In solchen Fällen kann den Beamten eine vermögensrechtliche Verantwortung schon deshalb nicht auferlegt werden, weil ihr Vorgehen sich bei späterer Prüfung als nicht sachdienlich oder unzweckmäßig erweist. Freilich sollen die Beamten durch die ihnen drohende zivilrechtliche Haftung in ihrer Amtstätigkeit nicht ungebührlich beengt werden, sie sollen auch nicht für jede objektiv ungeeignete Handlung zur Rechenschaft im Wege der Kostenerstattungspflicht gezogen werden können, falls durch nachträgliche Prüfung festgestellt wird, daß sie hätten anders verfahren müssen [1]).

Diese Entlastungsgründe können zugunsten des Staatsministeriums dann nicht ins Feld geführt werden, wenn den Ministern nicht Irrtum bei der Auslegung einer Rechtsnorm, sondern eine unzureichende Würdigung der vorhandenen Umstände in tatsächlicher Hinsicht zur Last gelegt wird. An die Minister kann der Maßstab eines gebildeten Beamten gelegt werden, sodaß sie erst nach pflichtmäßiger Ueberlegung zu der von ihnen befolgten Ansicht über die Grundlagen für eine Notverordnung gelangen können. Wenn auch über Vorliegen der Voraussetzungen für eine Notverordnung das subjektive pflichtmäßige Ermessen des Staatsministeriums zu entscheiden hat, so ist dieses doch durch die in Art. 55 niedergelegten Ausdrücke wie „dringend" und „ungewöhnlich" möglichst beschränkt. Stellt man nun bei Prüfung der einzelnen Notverordnungen hinsichtlich dieses

---

[1]) Ebenso R. G. 52, 110.

Punktes fest, daß nach allgemeiner Anschauung und Berechnung von einem dringenden Notstand nicht gesprochen werden kann, so ist die notwendige Folge, daß das Staatsministerium sich einer Ermessensüberschreitung schuldig gemacht hat. Denn auch für das Ermessen sind die Normen des Gesetzes unübersteigbar. Ueberschreiten des Ermessensbereichs stellt aber eine Rechtswidrigkeit dar [1]).

Dies ist der Fall bei unserem obigen Beispiel von der Herabsetzung der Gerichtskostengebühren. Hier ist ein Notstand, weshalb die Gebühren des Gerichtskostengesetzes herabgesetzt wurden, nicht einzusehen. Einer solch außerordentlichen Maßnahme hätte es nicht bedurft. Infolgedessen fällt dem Staatsministerium unseren obigen Ausführungen zufolge fahrlässiges Handeln zur Last.

Letztes Erfordernis der Haftung des Staates für seine Minister nach Art. 131 R. V. und dem Gesetz vom 1. 8. 09 in Verbdg. mit § 839 BGB. ist, daß die Privatpersonen, die Schadensersatzansprüche an den Staat stellen, durch Verletzung einer Amtspflicht geschädigt worden sind, die dem Staatsministerium „ihnen gegenüber" obgelegen hat. Daß durch den Erlaß von Notverordnungen, die in die Privatrechtssphäre Einzelner eingreifen, Schädigungen verursacht werden können, bedarf keiner weiteren Ausführungen. Denn da eine Notverordnung von der Zeit des Erlasses bis zum Zeitpunkt der Außerkraftsetzung rechtsverbindlich bestanden hat, obwohl sie — wie das nachträgliche Votum des Landtags sagt — nicht hätte erlassen werden dürfen, haben alle, die durch eine solche Notverordnung vorübergehend betroffen worden sind, einen Schaden erlitten.

Ohne weitere Ausführungen kann auch übergangen werden, daß eine Notverordnung für den eingetretenen Schaden kausal ist. Dies ist ohne weiteres zu bejahen, da, wenn eine Notverordnung nicht ergangen wäre, der veränderte Zustand nicht eingetreten wäre.

Fraglich ist nur noch, ob dem Staatsministerium Dritten gegenüber eine Amtspflicht obliegt. Als Pflichten, die dem Beamten Dritten gegenüber obliegen, sind solche anzusehen, die dem Beamten im Interesse des Einzelnen

---

[1]) So auch „Recht" 26,349.

auferlegt sind. Also fallen nicht darunter die Amtspflichten, die dem Beamten zwar nach außen, aber unmittelbar im öffentlichen Interesse zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung zum Schutze der vermögensrechtlichen Interessen des Staates und zur Wahrung des Interesses des Staates an der ordnungsmäßigen Amtsführung der Beamten auferlegt sind [1]. „Die Staatshaftung fällt fort, wenn es sich um eine Verletzung von Pflichten handelt, die dem Beamten lediglich im Interesse des Staates und der Allgemeinheit auferlegt sind.“ [2] [3]

Die Schadensersatzklagen der geschädigten Privatleute basieren, wie wir oben erörtert haben, auf der Tatsache, daß das Staatsministerium beim Erlaß der Notverordnungen sich eines rechtswidrigen Verhaltens schuldig gemacht hat. Damit wird den höchsten Staatsbeamten, dem Ministerium, Pflichtwidrigkeit vorgeworfen, die durch den hoheitsrechtlichen Charakter ihrer Amtshandlungen nicht gedeckt wird und nach Maßgabe des Art. 131 R. V., § 1 des Gesetzes v. 1. 8. 09 und § 839 BGB. im Rechtswege verfolgbare Schadenersatzansprüche auszulösen vermag. Die Schadenshaftung des Staates tritt aber nach dem klaren Wortlaut der angezogenen Bestimmungen nur bei einem Vorstoß gegen amtliche Pflichten ein, deren Erfüllung, wenn nicht a l l e i n, so doch zum mindestens a u c h dem Schutze einzelner Dritter dienen sollen, sie fällt dagegn fort, wenn es sich um eine Verletzung von Pflichten handelt, die dem Beamten lediglich im Interesse des Staates und der Allgemeinheit auferlegt sind. „Bei der hiernach gebotenen Unterscheidung der einzelnen Amtspflichten wird das Hauptgewicht auf den Zweck zu legen sein, dem die einzelne Amtspflicht dienen soll.“ [4] Die hier in Frage stehenden Amtshandlungen der Staatsminister, in denen die Amtspflichtverletzungen erblickt werden, liegen auf dem Gebiete der Gesetzgebungshoheit. Die vom Staatsministerium erlassenen Notverordnungen richten sich aber nicht an oder gegen Einzelne, sondern an die Allgemeinheit

---

[1] So: Reimer a. a. O. S. 36; Schelcher a. a. O. S. 70; v. Schelhorn a. a. O. S. 23; Nöldecke in Gruchot Bd. 42 S. 811 ff.

[2] Brand a. a. O. S. 596.

[3] R. G. in J. W. 28, 102; desgl. Delius „Beamtenhaftpflichtgesetze“ S. 165 zu § 9.

[4] R. G. in J. W. 1912 S. 349 ff. zu Nr. 15.

und berühren unmittelbar nur deren Interessen. Dies folgt ja auch schon daraus, daß durch die Notverordnungen gemäß Art. 55 einem dringenden Notstand also einem dem Staate, dem Volke und somit der Allgemeinheit drohenden Zustande abgeholfen werden soll. Durch den Erlaß von Notverordnungen soll nicht etwa ein Einzelner oder eine Mehrzahl von ihnen vor einer drohenden Gefahr geschützt, vielmehr soll das Staatswohl und somit das Wohl aller berücksichtigt werden.

In dem einen unserer Beispiele bezweckte die Notverordnung, die Gebühren herabzusetzen, um evtl. einer möglichen Geldknappheit Rechnung zu tragen. Durch ihren Erlaß sollte dem Publikum hinsichtlich der Gebührenzahlungen Erleichterung gewährt und finanzielle Erschütterungen möglichst vermieden werden. Diese Notverordnung richtete sich nicht allein an die Notare, sondern auch an die Gerichtsbehörden und diente dem Interesse aller derer, die jemals bei Gericht Recht suchten oder die Dienste eines Notars in Anspruch nahmen. Dem Träger des Notverordnungsrechts, dem Staatsministerium, lag die Amtspflicht ob, bei seiner Maßnahme das Wohl des Staates und der Allgemeinheit im Auge zu behalten und hinter ihm die Interessen einzelner Staatsbürger gegebenenfalls zurücktreten zu lassen.

Wenn nun das Staatsministerium sich bei dem Erlaß von Notverordnungen innerhalb seines pflichtmäßigen Ermessens gehalten hat, so gibt eine solche Notverordnung zu rechtlichen Bedenken überhaupt keinen Anlaß. Da es sich jedoch, wie oben ausgeführt, um Notverordnungen handelt, denen deshalb die Genehmigung vom Landtage versagt worden ist, weil bei ihrem Erlaß das Staatsministerium sich einer Ermessensüberschreitung und mithin einer Rechtswidrigkeit schuldig gemacht hat, so hat das Staatsministerium, wenn es in der Wahl der Mittel fehlgegriffen hat, seine Amtspflicht dem Staate aber nicht D r i t t e n g e g e n ü b e r und daher auch nicht den klagenden Staatsbürgern gegenüber verletzt.

Wollte man den einzelnen Ersatzklagen stattgeben, so würde es nicht dabei sein Bewenden haben. Vielmehr würden sämtliche durch die Notverordnungen betroffenen Privatpersonen — und mit Recht — Ansprüche gegen den Staat geltend machen. Es kann aber nicht im Sinne des Gesetzes

liegen, allen Betroffenen die Möglichkeit zu gewähren, sich wegen ihres Schadens an dem Staat zu erholen, denn § 839 B.G.B. erfordert eine enge Auslegung auf diejenigen, „denen gegenüber" den Ministern ihre Amtspflicht obgelegen hat. Die Folgen würden ja auch katastrophal und unübersehbar sein, besonders deshalb, weil der Staat für die Zahlung der Entschädigungssummen an die Geschädigten von den Ministern Regreß nur in geringem Umfange erlangen könnte. Auch Delius [1]) äußert sich in diesem Sinne dahingehend: „Es steht zu befürchten, daß die Haftung der Beamten ins Uferlose wächst, wenn das R. G. auf der in jenem Urteil (Urteil v. 20. Juni 1904 R.G. Z.58,296) beschrittenen Bahn weiterschreitet. Da kann schließlich jeder kommen, welcher durch das Versehen des Beamten in seiner Rechtssphäre beeinträchtigt ist, und Ersatz verlangen. Ich meine, die Wortfassung des § 839 B.G.B. zwingt zu einer restriktiven Interpretation. Aus den Worten „die einem Dritten gegenüber obliegende Amtspflicht" ist zu entnehmen, daß darunter nur die bei der Amtshandlung des Beamten unmittelbar beteiligten Personen zu verstehen sind." „Hätte man jedem aus dem Volke Entschädigung geben wollen, so hätte man die Worte: „Einem Dritten gegenüber" einfach streichen müssen. Die Staatsangehörigen haben allerdings einen Anspruch darauf, daß der Beamte seine Amtspflichten erfüllt, daraus allein folgt aber die Entschädigungspflicht des Beamten bei Verletzung derselben nicht. Daß der Kreis der ersatzberechtigten Personen eng zu ziehen ist, ergibt sich auch aus der Tendenz des Gesetzes, welches die Beamtenhaftung möglichst milde gestalten wollte."

Aus vorstehenden Erörterungen folgt also als Ergebnis, daß das Staatsministerium beim Erlaß von Notverordnungen dann seine Amtspflicht verletzt, wenn es die durch Art. 55 Pr. V. festgelegten Voraussetzungen nicht beachtet hat. Da diese Amtspflicht jedoch auf dem Gebiete der Gesetzgebungshoheit des Preuß. Staates liegt, dem Staatsministerium nur der Allgemeinheit nicht aber einem Einzelnen und daher auch nicht den Klägern g e g e n ü b e r obliegt, so fehlt es für solche Klagen aufgrund nichtgenehmigter Notverordnungen an einer der Voraussetzungen des § 839

---

[1]) Delius a. a. O. S. 650.

B. G. B. und eine Haftung des Staates aus Amtspflichtverletzungen seiner Minister auf Grund des Art. 131 R. V. in Verbindung mit Ges. v. 1. 8. 09 ist nicht gegeben.

Demnach würden alle, die Schadensersatzklagen gegen den Preuß. Staat auf Grund der vom Landtag nicht genehmigten Notverordnungen angestrengt haben, mit ihren Klagen, die sie gegen den Fiskus entweder in seinem allgemeinen Gerichtsstand (§ 18 Z. P. O.) oder im Gerichtsstand der unerlaubten Handlung, (§ 32 Z. P. O.) hätten führen müssen, abgewiesen werden.

B IIa

Mit obigen Ausführungen ist das Thema vorliegender Arbeit noch nicht erschöpft. Da dieses sämtliche Schadensersatzansprüche umfaßt, welche dem rechtswidrigen Verhalten des Staatsministeriums bei dem Erlaß von Notverordnungen, denen die Genehmigung vom Landtag versagt wurde, entspringen, so müssen, nachdem bisher nur über die Ansprüche von Privatpersonen gehandelt worden ist, jetzt auch die Ansprüche des Staates Preußen gegen seine Minister Gegenstand der weiteren Ausführungen sein. Es ist nämlich durchaus möglich, daß durch Notverordnungen neben den Privatpersonen auch der Staat Schaden erleidet. Und zwar handelt es sich hier um die Fälle, in denen der Staat selbst durch pflichtwidrige Handlungen seiner Beamten unmittelbar und nicht etwa nur mittelbar als Ersatzpflichtiger geschädigt ist. Denn ebenso wie die betroffenen Privatpersonen nicht befugt sind, Notverordnungen, die einmal Rechtsverbindlichkeit erlangt haben, auf ihre Rechtsgültigkeit zu prüfen und ihr gegebenenfalls die Anwendung zu versagen, so haben die Behörden, die ja in solchen Fällen den Staat verkörpern, kein Recht, die Notverordnungen nicht zu beachten. Vielmehr sind auch für sie die Notverordnungen verbindlich, weil sie einmal gehörig verkündet worden sind, gleichgültig, ob nachträglich der Landtag ihnen die Genehmigung erteilt oder sie versagt. Je nach dem Inhalt der Notverordnungen kann der Staat in verschiedener Weise Schaden erleiden. In dem oben angeführten Beispiel der Herabsetzung der Gebühren des Gerichtskostengesetzes konnten die Justizbehörden in der

Zeit zwischen Erlaß und Außerkraftsetzung der Notverordnung der Gebührenberechnung nur die herabgesetzten Gebühren zu Grunde legen. Diese Differenz zwischen den bisherigen und den herabgesetzten Einnahmen will der Staat nun als Schadensforderung gegen die Minister geltend machen, die bei dem Erlaß der Notverordnung mitgewirkt haben.

Auch der Staat begründet seinen Anspruch damit, daß die Voraussetzungen für die Notverordnungen nicht vorgelegen hätten, die Minister also auch solche außerordentliche Maßnahmen nicht hätten erlassen dürfen, und, wenn sie dies trotzdem getan haben, sich einer Pflichtwidrigkeit schuldig gemacht haben, die geeignet ist, Ersatzansprüche auszulösen. Alles, was über die Pflichtwidrigkeit und schuldhafte Amtspflichtverletzung bei dem Erlaß von Notverordnungen für die Ansprüche von Privatpersonen gegen den Preuß. Staat gesagt worden ist, gilt auch für die Ansprüche des Staates gegen seine Minister. Eine Anwendbarkeit von § 839 B.G.B. scheint für diese Fälle ausgeschlossen, denn es ist nicht anzunehmen, daß der Staat hier Dritter im Sinne von § 839 ist. Wenn auch der Staat hierbei als Fiskus auftritt und dieser in manchen Fällen „Dritter" im Sinne von § 839 sein kann, so läßt sich der Schadensersatzanspruch des Staates gegen seine Minister doch nicht auf § 839 gründen, abgesehen davon, daß auf diesem Wege, infolge Fehlens des Tatbestandsmerkmals einer, „einem Dritten gegenüber obliegenden Amtspflicht", wie oben begründet worden ist, der Staat Ersatz wird nicht erlangen können.

Wenn aber auch die Minister ihre Amtspflicht nicht einem Dritten gegenüber verletzt haben, so haben sie dies doch gegenüber ihrem Dienstherrn, dem Staat, getan.

Aber die Vorschriften über den Dienstvertrag sind nicht anwendbar, weil die Dienstverpflichtung eines Beamten nicht durch Vertrag sondern durch Anstellung und Gesetz bestimmt wird. Da das Dienstverhältnis der Beamten zum Staate überhaupt nicht privatrechtlicher sondern öffentlich-rechtlicher Natur ist, so ist eine Verletzung der Dienstpflichten auch nicht als Vertragsverletzung anzusehen. „Es ist richtig und steht in der Rechtsprechung des R. G. fest, daß das Staatsbeamtenverhältnis öffentlich-rechtlicher Natur ist und durch einen einseitigen Akt der Staatsgewalt begründet wird, sowie, daß, soweit jenes Verhältnis vertragliche Ele-

mente enthält, diese jedenfalls nicht in einem privat- sondern in einem öffentlich-rechtlichen Vertrage ihren Ursprung haben." [1])

Hier greift aber auch nicht § 839 B. G. B. Platz sondern gemäß Art. 80 E. G. BGB. entscheidet das öffentliche Recht Preußens [2]). „Die sachlichen Voraussetzungen der Haftung beurteilen sich nicht nach § 839 B. G. B., denn die Amtspflichten, welche einem Beamten gegenüber dem Gemeinwesen obliegen, in dessen Dienst er steht, sind nicht solche gegen einen Dritten. Vielmehr sind die hierfür maßgebenden Vorschriften den nach Art. 80 E. G. BGB. unberührt gebliebenen Rechtssätzen über die vermögensrechtlichen Verbindlichkeiten des Beamten aus dem Amtsverhältnisse zu entnehmen." [3]) Es kommen also die §§ 88 bis 91, 127 bis 145 II. Teil, 10 Pr. A. L. R. in Betracht [4]).

Die §§ 88 und 89 a. a. O. lauten:

§ 88: „Wer ein Amt übernimmt, muß auf die pflichtmäßige Führung desselben die genaueste Aufmerksamkeit wenden."

§ 89: „Jedes dabei begangene Versehen, welches bei gehöriger Aufmerksamkeit und nach den Kenntnissen, die bei der Verwaltung des Amtes erfordert werden, hätten vermieden werden können und sollen, muß er vertreten."

Dazu führt das Reichsgericht [5]) folgendes aus: „Die Beamten haben danach jede bei gehöriger Aufmerksamkeit vermeidbare Verletzung ihrer Obliegenheit zu pflichtmäßiger Führung des Amtes zu vertreten und demzufolge den nachteiligen Folgen einer solchen Pflichtverletzung, denen nicht durch ein anderes gesetzmäßiges Mittel abgeholfen werden kann, ihrerseits abzuhelfen. Wem gegenüber diese Vertretungspflicht besteht, ist in den §§ 88 ff. a. a. O. nicht gesagt. In feststehender Rechtsübung ist aber von Anfang an die Verantwortlichkeit dahin verstanden und verwirklicht, daß der Beamte dem beschädigten Staate Schadenersatz zu leisten hat." „Die Verletzung der dem Beamten dem Staate gegen-

---

[1]) J. W. 06,551 zu Nr. 20; ebenso Dock a. a. O S. 244.
[2]) So auch Brand a. a. O. S 573
[3]) So R. G. in J. W. 1927, 1591 zu Nr. 25.
[4]) So auch R. G. 43,385; 56,340; 82,279.
[5]) R. G. in J. W. 1927 S. 1249 zu Nr. 4.

über obliegenden Gehorsams-, Treu- und Dienstpflicht aber fällt ebensowenig unter den Begriff der unerlaubten Handlung, wie die Verletzung der dieser Pflicht entsprechenden Fürsorgepflicht des Staates gegenüber den Beamten [1]). Nach diesen Bestimmungen ist also die Haftung der Minister dem Staate gegenüber zu beurteilen. § 89 a. a. O. spricht von einem bei Anwendung gehöriger Aufmerksamkeit vermeidbaren Versehen und § 90 von einem Mangel an Aufmerksamkeit. Da es sich hier um Schadenersatzansprüche handelt, die auf Grund einer infolge Fehlens der Voraussetzungen des Art. 55 nicht genehmigten Notverordnung erhoben worden sind, so erscheint eine Anwendbarkeit der eben angezogenen Bestimmungen des A. L. R. gegeben. Die Minister haben bei Erlaß der Notverordnung nicht die gehörige Aufmerksamkeit angewandt. Sie haben sich eines Versehens schuldig gemacht, wenn sie die Voraussetzungen des Notverordnungsrechts nicht beachtet haben, wodurch dem Staate ein Schaden erwachsen ist. „Es wird vorwiegend angenommen, daß nach den einen öffentlichen Charakter tragenden Bestimmungen der §§ 88, 90 II, 10 Pr. A. L. R. der Beamte für jedes, selbst das geringste Versehen einzustehen habe.“ [2])

Solche Versehen der Minister werden wohl stets dann vermieden werden können, wenn sie sich einer genügenden Würdigung aller in Frage kommender Umstände befleißigen würden. Da die Ministerposten in der Regel von geschulten und mit staatlichen Geschäften vertrauten Personen bekleidet werden, so kann man annehmen, daß die den Ministern zur Verfügung stehenden Kenntnisse ausreichen, die bei Erlaß von Notverordnungen gegebene politische und soziale Lage des Staates entsprechend zu erkennen und zu würdigen. Sind die Voraussetzungen für eine Anwendung der §§ 88 ff. A. L. R. gegeben, so bestimmt sich „der Inhalt und Umfang der Haftung und der Einfluß eines mitwirkenden Verschuldens“ nach den im B. G. B. niedergelegten Grundsätzen [3]).

Nun schreibt aber § 91 a. a. O. vor, daß in den beiden Fällen der §§ 89, 90 die Vertretung nur alsdann stattfinde, wenn kein anderes gesetzmäßiges Mittel, wodurch den nach-

---

[1]) So auch R. G. 92,237; 95,346; 97,244.
[2]) R. G. 56,344.
[3]) R. G. 92,237.

teiligen Folgen eines solchen Versehens abgeholfen werden könnte, mehr übrig ist. Dies bedeutet also, daß die Minister — ausgenommen in den verschwindend geringen Fällen des Vorsatzes — dem Staate nur subsidiär haften [1]).

Danach würde der Preuß. Staat mit seinen Schadensersatzklagen gegen die Minister, die bei der Notverordnung mitgewirkt haben, erst dann Erfolg haben, wenn er alle Mittel, auf jede ihm — natürlich gesetzmäßig — mögliche Weise seinen Schaden wieder wettzumachen, versucht hat. Gelänge es also dem Staate, den während der Zeit des Bestehens der Notverordnungen erlittenen Schaden nach ihrer Außerkraftsetzung wieder durch entsprechende Erhöhung von Einnahmen auszugleichen, so würde eine Haftung der Minister für den angerichteten Schaden entfallen. Eine solche Abwälzung auf andere Personen dürfte naturgemäß schwer, wenn auch nicht ausgeschlossen sein.

Wir haben bereits oben erwähnt, daß, obwohl das Staatsministerium als Ganzes bei dem Erlaß von Notverordnungen mitwirkt, nur die einzelnen Minister in Anspruch genommen werden können. Das Preuß. Staatsministerium besteht aus der Gesamtheit der Minister, d. h. die einzelnen Minister sind im Staatsministerium zu einer kollegialen Behörde, „der obersten leitenden und vollziehenden Behörde des Staates" zusammengefaßt. Nicht alle Aufgaben des Staatsministeriums werden kollegial erledigt. Jedoch tritt bei Erlaß einer Notverordnung das Staatsministerium als kollegiale Behörde auf [2]). Staatliche Behörden oder Beamtenkollegien sind aber keine juristischen Personen oder Korporationen, nicht selbständige Rechtssubjekte oder Vereine mit Vermögensfähigkeit. Hieraus folgt, daß nur die Mitglieder des Kollegiums verklagt werden können. Einem Beamtenkollegium als solchem fehlt hiernach die Parteifähigkeit [3]). Deshalb bestimmt § 127, II, 10 A. L. R., daß „Geschäfte, welche dem ganzen Kollegio obliegen, von allen Mitgliedern desselben vertreten werden müssen." Die Staatsminister, die wie oben nachgewiesen, als Beamte anzusprechen

---

[1]) R. G 43,385; 56,340; 82,279; J. W. 1906, 551 Nr. 20.

[2]) Vogels a. a. O S. 137; Huber a. a. O S. 87; Giese a. a. O. S. 152 von Rittberg a. a. O. S. 35.

[3]) R. G. in Seuff. Arch. Bd. 54,415 ff

sind, treten also bei Erlaß von Notverordnungen als Kollegium auf. Macht dieses Kollegium sich einer Amtspflichtverletzung schuldig, so können, da die Gesetze eine zivilrechtliche Haftung eines Kollegiums nicht kennen, immer nur die schuldigen Mitglieder und zwar nach § 840 B. G. B. als Gesamtschuldner zur Haftung herangezogen werden [1]). Derselben Ansicht ist auch Komm. der R. G. Räte Bd. II 1928, zu § 839 S. 627: „Geht die Amtshandlung, die eine Verletzung der Amtspflichten enthält von mehreren Beamten aus, die nach gesetzlicher Ordnung zusammenwirken müssen (Kollegium), so können nur die schuldigen Einzelbeamten, die die Mehrheit bildeten, in Anspruch genommen werden." Ausdrücklich gesagt ist, daß nur die schuldigen Beamten in Anspruch genommen werden können. Es wäre ja auch unbillig, wollte man allen Beamten, die dem Kollegium, das durch seine Anordnung die Amtspflichtverletzung begangen hat, die Ersatzpflicht aufbürden, ohne Unterschied, ob sie selbst dem schadenbringenden Akt zugestimmt haben, nur weil sie Mitglieder des Kollegiums sind. Denn eine Haftung ohne schuldhaftes Verhalten kennt das geltende Recht nicht. Vielmehr sagt das R. G. in der oben angeführten Entscheidung Bd. 89, S. 15: „Der gesetzwidrige Beschluß muß auf das Verhalten der bei dem Kollegium mitwirkenden Beamten zurückzuführen sein, nicht tritt deshalb schon eine Verantwortlichkeit des Beamten ein, weil er Mitglied des den Beschluß erlassenden Kollegiums war." [2])

Demzufolge trifft die oben dargelegte Haftung für den durch eine Notverordnung dem Staate entstandenen Schaden nur die Minister, welche der Notverordnung zugestimmt haben, also sich durch ihre Zustimmung damit einverstanden erklärt haben, daß die Notverordnung Rechtsverbindlichkeit erlangt. Dies wird naturgemäß die Mehrheit der Staatsminister sein. Alle anderen, die entweder bei dem Beschluß garnicht mitgewirkt haben oder die, welche dagegen gestimmt haben, können, da sie eine Schuld nicht trifft, auch nicht zur Verantwortung gezogen werden. Nur die Minister also, welche durch ihre Zustimmung der schädigenden Maßnahme zur Entstehung verholfen haben, wird die — wenn auch nur

[1]) So auch R. G. 89,15 = J. W. 1917 S. 166 zu Nr. 15; D.=J.=Z. 1917, 133; Seuff. Arch. 72, Nr. 159.

[2]) Vergl. dazu auch §§ 128 bis 145 II,10 A. L. R.

subsidiäre — Entschädigungspflicht treffen und zwar können alle zusammen als Gesamtschuldner in Anspruch genommen werden [1]). Der Staat, der als Geschädigter den Ersatzanspruch geltend macht, wird demnach zu behaupten und im Bestreitungsfalle nachzuweisen haben, daß die von ihm in Anspruch genommenen Minister für die ihm nachteilige Notverordnung verantwortlich seien, da sie für diese gestimmt haben; die Rechtslage ist nicht die, daß den Ministern der Nachweis ihrer Unschuld obliegt.

B IIb

Nach Art. 55 der Preuß. Verfassung ist das Staatsministerium nur „in Uebereinstimmung mit dem in Art. 26 vorgesehenen ständigen Ausschusse" befugt, Notverordnungen zu erlassen. Seine Zustimmung bedeutet, daß er sich einverstanden erklärt, daß die betreffende Notverordnung Rechtsverbindlichkeit erlangt, obwohl vielleicht die verfassungsmäßig festgelegten Voraussetzungen für eine solch außerordentliche Maßnahme nicht vorlagen. Aufgrund dieser Tatsache wäre gegebenenfalls der Preußische Staat geneigt, seinen Ersatzanspruch gegen die Minister auch auf die Mitglieder des ständigen Landtagsausschusses auszudehnen, die bei der Notverordnung mitgewirkt haben, das heißt auf die, welche sich bei der Beratung und Beschlußfassung für den Erlaß einer solchen ausgesprochen und gestimmt haben. Um die Frage, ob eine solche Haftung eintritt und worauf sie basiert, zu entscheiden, erscheint es angemessen, die rechtliche Stellung des ständigen Landtagsausschusses zu behandeln.

Nach Art. 26 der pr. Verfassung „bestellt der Landtag einen ständigen Ausschuß zur Wahrung der Rechte der Volksvertretung gegenüber dem Staatsministerium für die Zeit außerhalb der Tagung und zwischen der Beendigung einer Wahlperiode oder der Auflösung des Landtags und dem Zusammentritt des neuen Landtags." Er unterscheidet sich, wie auch sein Name sagt, von den übrigen Ausschüssen dadurch, daß er die Tagung und Wahlperiode überdauert. Sein Zweck liegt in der Wahrung der Rechte der Volksver-

---

[1]) So auch Delius: Beamtenhaftpflichtgesetze zu § 10 S 220 f.

tretung gegenüber dem Staatsministerium. Jedoch übt er nicht nur eine kritisierende und kontrollierende Tätigkeit aus, sondern ist nach Art. 55 zu aktiver Mitwirkung, nämlich dem Erlaß von Notverordnungen berufen. Eine Festlegung seiner besonderen Rechte hielt man nicht für möglich, weil dies eine Beschränkung des Ausschusses auf diese Rechte bedeutet hätte. Ohne den ständigen Ausschuß würde die auf der parlamentarischen Mehrheit beruhende Regierung während der Vertagung diktatorische Befugnisse ausüben können, während in dem ständigen Ausschusse, dem die Regierung Verantwortung schuldig ist, die Minderheit zu ihrem Recht kommt. Solange die Wahlperiode dauert, ist der ständige Ausschuß Organ des Landtages, nach deren Beendigung oder einer Auflösung des Landtages wird er unmittelbar auf der Verfassung beruhendes Organ des Landes [1]).

Im Art. 26 Satz 2 ist erklärt, daß der ständige Ausschuß auch die Rechte eines Untersuchungsausschusses habe, sodaß ihm dessen weitgehende Befugnisse eingeräumt sind. Daraus folgt, daß er einen behördenartigen Charakter trägt, und im Gegensatz zum Landtag, mit der Ausübung obrigkeitlicher Funktionen betraut ist. Da der ständige Ausschuß während der Dauer der Wahlperiode Organ des Landtages ist, ist er von seinen Weisungen abhängig, während er, da er außerhalb der Wahlperiode oder nach Auflösung unmittelbares Organ des Landes wird, in seiner Tätigkeit völlig frei ist. Seine Zusammensetzung wird — nach Art. 26 Satz 3 — durch die Geschäftsordnung geregelt. Nach § 15 der Geschäftsordnung des Landtages besteht der ständige Ausschuß aus 29 stimmberechtigten Mitgliedern, die nach dem Verhältniswahlrecht auf die Fraktionen verteilt werden. Außerdem gehören ihm mit beratender Stimme der Präsident und die Vizepräsidenten an. Hieraus folgt nun, daß der ständige Ausschuß sich aus Landtagsabgeordneten zusammensetzt. Hat sich nun die dem Ausschuß angehörende Mehrheit der Landtagsabgeordneten mit dem Erlaß von Notverordgen, denen nachträglich die Genehmigung infolge Fehlens ihrer gesetzlichen Voraussetzungen versagt worden ist, einver-

[1]) So Arndt zu Art. 26 a. a. O. Vogels a. a. O. zu Art 26; Stier-Somlo a. a. O. zu Art 25 S. 129; Giese a. a. O. zu Art 25 S. 93 f.

standen erklärt, so fragt es sich, ob diese Mitglieder des ständigen Ausschusses, weil sie die Eigenschaft von Abgeordneten besitzen, für ihre Zustimmung zu der schädigenden Maßnahme zivilrechtlich zur Verantwortung gezogen werden können.

Beide zum Erlaß von Notverordnungen befugten Faktoren, das Staatsministerium sowohl wie der ständige Ausschuß beschließen gemeinsam und gleichwertig über die zu ergreifenden Maßnahmen. Auch der ständige Ausschuß hat sich daher, bevor er seine Zustimmung erteilt, genau von dem Vorliegen der Voraussetzungen für eine Notverordnung zu überzeugen, umso mehr, als er ja die Interessen der Volksvertretung und somit des Volkes der Regierung gegenüber wahrzunehmen hat. Der ständige Ausschuß wird die von der Regierung beabsichtigte Maßnahme einer eingehenden Prüfung zu unterziehen haben, ob sich besonders die Regierung innerhalb der ihr von der Verfassung gesetzten Schranken gehalten hat. Infolgedessen hätte es auch dem ständigen Ausschuß bei Erlaß von Notverordnungen auffallen müssen, wenn die Regierung das Vorliegen der Voraussetzungen nicht oder nur mangelhaft geprüft hat. Hier soll es seine Aufgabe sein, das Staatsministerium auf die Ueberschreitung der verfassungsmäßigen Schranken aufmerksam und durch Verweigerung der Zustimmung den Erlaß von solchen verfassungswidrigen Notverordnungen unmöglich zu machen.

Ist nun aber eine Notverordnung erlassen worden, so muß notwendigerweise der Ausschuß zugestimmt haben, woraus wieder folgt, daß der Ausschuß entweder sich mit der Ueberschreitung der verfassungsmäßigen Schranken durch das Staatsministerium willig einverstanden erklärt hat, weil er vielleicht parteimäßig der Regierung entsprach, oder fahrlässig das Nichtvorliegen der Voraussetzungen für eine Notverordnung verkannt hat. Die erste Möglichkeit wird praktisch so gut wie überhaupt nicht in Betracht zu ziehen sein, da dem ständigen Ausschuß eine bewußte Schädigung des Staates nicht zur Last zu legen sein wird, abgesehen davon, daß der Ausschuß — als Interessenvertreter des Volkes — sich in der Regel gegen eine solch absolutistische Maßnahme der Regierung aussprechen wird. Vielmehr ist für alle diese Fälle anzunehmen, da dem Erlaß einer Notverordnung

gewöhnlich eine gemeinsame Beratung beider Faktoren vorausgeht, daß sich Staatsministerium und ständiger Ausschuß in dem gemeinsamen — allerdings auf Fahrlässigkeit beruhenden — Irrtum befunden haben, die verfassungsmäßig bestimmten Grundlagen seien gegeben und somit der Weg für eine Notverordnung geebnet.

Demzufolge wird in diesen Fällen auch dem ständigen Ausschuß Fahrlässigkeit zur Last zu legen sein, d. h. den Mitgliedern des Ausschusses, die durch ihre Abstimmung den Erlaß der betreffenden Notverordnung ermöglicht haben. Um aber zu einer Haftung der letzteren zu gelangen, wäre eine Basis erforderlich, auf der sich die Ersatzpflicht der Mitglieder des ständigen Ausschusses dem Staate gegenüber wegen der ihm nachteiligen Maßnahmen aufbaut.

Die Mitglieder des ständigen Ausschusses sind, wie oben dargelegt, Landtagsabgeordnete. Sie verlieren diese Eigenschaft nicht etwa dadurch, daß sie in den Ausschuß gewählt werden. Wenn auch der Ausschuß behördlichen Charakter trägt, und mit gewissen obrigkeitlichen Funktionen ausgestattet ist, so sind seine Mitglieder deswegen nicht Beamte [1]). Ihre Abgeordneteneigenschaft bleibt von der Mitgliedschaft des ständigen Ausschusses unberührt. Dies folgt ja schon aus dem Charakter des Ausschusses, als eines Organs, das die Rechte des Landtages gegenüber dem Staatsministerium zu wahren hat, d. h. daß der Ausschuß grundsätzlich alle Rechte des Landtags gegenüber dem Staatsministerium zu wahren hat, solange der Landtag nicht versammelt ist. Der ständige Ausschuß vertritt gewissermaßen den Landtag, weshalb er von Waldecker [2]) auch der „kleine Landtag" genannt wird. Die Ausstattung mit behördlichen Funktionen hat keinen Einfluß auf die Stellung der Mitglieder als Abgeordnete.

Nach der Feststellung, daß sich der ständige Landtagsausschuß aus Abgeordneten zusammensetzt, ist es für die

---

1) So: Giese a. a. O. S. 93 zu Art. 25, der dies von den Untersuchungsausschüssen sagt. Dasselbe muß jedoch auch für den ständigen Ausschuß gelten, da letzterer sich von den anderen Ausschüssen nur durch sein zeitlich unbegrenzteres Dasein unterscheidet, im übrigen lt. positiver Vorschrift auch die Rechte eines Untersuchungsausschusses hat. Desgl. Huber a. a. O. S. 56 zu Art. 26

2) a. a. O. S. 84 zu Art. 26

weitere Frage der Haftung seiner Mitglieder angebracht, die rechtliche Stellung der Abgeordneten kurz zu behandeln.

Art. 9 der Preuß. Verfassung besagt: „Die Abgeordneten sind Vertreter des ganzen Volkes ...“ Das will sagen, daß der Abgeordnete, obwohl er von einem bestimmten Kreis von Staatsbürgern gewählt wird, rechtlich der Vertreter des gesamten preußischen Volkes ist. Der Abgeordnete ist Staatsorgan und zwar ein sog. unselbständiges, da er immer erst mit anderen gleichartigen Staatsorganen zusammen entscheidende staatliche Willensmacht äußern kann. Der Abgeordnete ist unmittelbares Staatsorgan, da seine Stellung unmittelbar auf den Bestimmungen der Verfassung beruht und er auch in seiner Willensbildung von keinem anderen Organ abhängig ist [1]). Er vertritt also nicht die Wähler, sondern er „repräsentiert“ das gesamte Volk. „Die Abgeordneten“ vertreten weder ihren Wahlkreis noch ihre dortigen Anhänger oder die Mehrheit ihrer Wähler oder Partei, Beruf, Stand sondern grundsätzlich das ganze Volk derart, daß staatsrechtlich dessen Wille für die gesetzgebende Funktion nur durch sie, d. h. den Landtag, zum Ausdruck kommt.“ [2]) Daraus folgt auch, daß — wie in Art. 10 ausgeführt ist — der Abgeordnete an Aufträge und Weisungen seiner Wähler nicht gebunden ist. Der Abgeordnete übt als unmittelbares Organ seine Willensbildung nach freiem Ermessen aus oder, wie es in Art. 10 heißt, „die Abgeordneten stimmen nach ihrer freien, nur durch die Rücksicht auf das Volkswohl bestimmten Ueberzeugung.“ Sein Handeln wird von dem im konstitutionellen Staate geläufigen Grundsatz beherrscht, stets das Wohl des gesamten Volkes im Auge zu haben, des Staates Bestes wahrzunehmen. Die Durchsetzung der Abgeordnetenpflicht ist in gewisser Hinsicht garantiert durch die Disziplinargewalt des Hauses, dessen Geschäftsordnung die — wenn auch nicht erzwingbare — Pflicht auferlegt, an den Arbeiten teilzunehmen, evtl. auch dadurch, daß die Abgeordneten immer nur auf 4 Jahre (Art. 13) gewählt werden. Die Verletzung der Grundsätze des Art. 10 zieht im allgemeinen keine Rechtsfolge nach sich, vielmehr bleibt die Garantie der Organpflicht des Abgeordneten seinem eigenen moralischen Verantwortungsgefühl überlassen. Er ist also

[1]) So Huber a. a. O. S. 36; Vogels a. a. O. S. 39; Plagemann a. a. O.
[2]) Stier-Somlo a. a. O. S. 88 zu Art. 9 zu Abs. 1.

verpflichtet, nach bestem Wissen und Gewissen zu prüfen, was das Wohl des gesamten Volkes erheischt, und ob gegebenenfalls seine Handlungen mit dem Wohl der Gesamtheit zu vereinbaren sind. Sonst aber übt er seine Organpflicht unabhängig gegenüber jedermann aus. Er ist also weder seinen Wählern oder irgendwelchen Interessengruppen seiner Partei noch sonst jemandem verantwortlich. Der Abgeordnete ist in seinen Entschließungen völlig frei und kann von keinem Organ wegen seiner Tätigkeit rechtlich zur Verantwortung gezogen werden.

All das Gesagte gilt, da die Mitglieder des Landtagsausschusses ebenfalls Abgeordnete sind, auch für sie. Haben nun diese durch Zustimmung zu den Maßnahmen des Staatsministeriums die Entstehung ermöglicht und haben sie dabei aus fahrlässiger Verkennung der zu Grunde liegenden tatsächlichen Verhältnisse eine dem Staate nachteilige Maßnahme befürwortet, so haben sie dies in ihrer Eigenschaft als Abgeordnete getan. Richtig hätten sie gehandelt, wenn sie sich durch eingehende Prüfung und Würdigung aller in Betracht kommender Umstände davon überzeugt hätten, ob die betreffenden Notverordnungen tatsächlich dem Wohle des gesamten preußischen Volkes dienlich seien, sodaß begründete Aussicht auf Genehmigung durch den Landtag bestanden hätte. Dabei wären sie wohl zu der gegenteiligen Ueberzeugung gelangt. Aber auch diese schuldhafte Verkennung der Umstände macht die Mitglieder des Ausschusses nur ihrem eigenen Gewissen verantwortlich, wenn sich nachher auf Grund der Verweigerung der Genehmigung herausgestellt hat, daß sie, obwohl sie bei allen ihren Handlungen zur Rücksichtnahme auf das Volkswohl verpflichtet sind, diese in einer nicht entschuldbaren Weise vernachlässigt haben.

Jemand anderem aber sind sie für ihre Berufsausübung nicht verantwortlich, also auch nicht dem Staat. Abgesehen davon aber greift ergänzend die Bestimmung der Reichsverfassung Art. 36 ein über die Verantwortungsfreiheit der Abgeordneten [1]). Nach Art. 36 R. V. darf

„kein Mitglied des Reichstags oder eines Landtags zu irgendeiner Zeit wegen seiner Abstimmung oder wegen der in Ausübung seines Berufes getanen Aeußerungen

[1]) So: Vogels a.a.O. S. 42; Huber a a O. S. 56; Anschütz R.V. zu Art. 35

gerichtlich oder dienstlich verfolgt oder sonst außerhalb der Versammlung zur Verantwortung gezogen werden." Diese Bestimmung gilt nach dem nachträglich (durch Gesetz v. 22. Mai 1926) eingefügten Art. 40 a R. V. Abs. 2 auch für den ständigen Ausschuß des Preuß. Landtages. Danach ist es also ausgeschlossen, daß die Mitglieder des ständigen Ausschusses dafür, daß sie den Notverordnungen zugestimmt haben, vom Staate zur Verantwortung gezogen werden können. Unter diese „Verantwortung", die durch Art. 36 R. V. verboten ist, fällt sowohl die straf- und zivilgerichtliche als auch die disziplinarische, aber auch die ehrengerichtliche und polizeigerichtliche Verantwortung [1]). Der Preuß. Staat würde mit einer evtl. Schadensersatzklage gegen die Mitglieder des ständigen Landtagsausschusses, welche für den Erlaß einer infolge Fehlens der Voraussetzungen nachher nicht genehmigten Notverordnung gestimmt haben, keinen Erfolg haben können. Die beklagten Mitglieder des ständigen Ausschusses haben bei ihrer Abstimmung lediglich ihren Abgeordnetenberuf ausgeübt und sind dementsprechend nur ihrem eigenen Gewissen, nicht aber dem Staate verantwortlich. Eine zivilrechtliche Inanspruchnahme würde aber auch an dem erwähnten Art. 36 R. V. scheitern.

C.

Die Staatsminister sind wie alle anderen Staatsbürger wegen Rechtsverletzungen, die sie sich zu schulden kommen lassen, strafrechtlich und zivilrechtlich vor den ordentlichen Gerichten verantwortlich. Haben sie sich nun durch eine schädigende Maßnahme eine Verurteilung zum Ersatz des von ihnen verursachten Schadens zugezogen, so wird die praktische Durchführung dieses Anspruchs an der finanziellen Lage der Minister scheitern. Der geschädigte Dritte wird allerdings stets zu seinem Ersatz kommen, da der vermögende Staat nach dem Gesetz v. 1. 8. 09 in Vbdg. mit R. V. Art. 131 die Verpflichtung der Minister übernimmt. Will der Staat aber nun seinerseits Regreß gegen die schuldigen Minister nehmen, so wird sich die Erfüllung dieses Rück-

[1]) So: Anschütz a. a. O (R. V.) zu Art. 36. S 145; Stier-Somlo a. a. O. zu Art. 28 S. 141; Giese a. a O. S. 123.

griffsanspruchs meist nicht durchführen lassen, da die Minister in der Regel kaum so vermögend sein werden, um den gesamten Schaden decken zu können. Dies ist umso mehr der Fall, als die Minister als die höchsten Beamten, wenn sie sich erst einmal eine Rechtswidrigkeit haben zu schulden kommen lassen, infolge des ihnen von der Verfassung bestimmten umfangreichen Zuständigkeitskreises nicht nur einen Einzelnen durch ihre Maßnahmen treffen werden, dessen Schaden leicht zu decken sein wird, sondern meist durch die ersatzpflichtige Handlung oder Unterlassung einen mehr oder weniger großen Kreis treffen werden, dessen Schaden zu ersetzen für die einzelnen Minister eine Unmöglichkeit darstellt. Dasselbe gilt auch dann, wenn der Staat nicht nur mittelbar infolge der Haftung für die Minister sondern unmittelbar geschädigt ist. Denn auch in diesem Falle dürfte es für den Staat schwer, wenn nicht ausgeschlossen sein, seinen Ersatzanspruch zu realisieren.

Wenn solche Fälle auch nicht gerade an der Tagesordnung sein werden, so ist es doch in Anbetracht der Wichtigkeit dieser Dinge erwünscht, daß der Staat sich und seine Angehörigen gegen solche durchaus mögliche — entweder vorsätzlich oder fahrlässig begangene — Machtüberschreitung durch die Minister schützt. Er hat dies einmal durch den Grundsatz des Art. 57 pr. Verfassung getan, daß „das Staatsministerium als solches und jeder einzelne Staatsminister zu ihrer Amtsführung des Vertrauens des Volkes, das dieses durch den Landtag bekundet", bedürfen. Dann besteht zum Schutze des Staates und seiner Angehörigen im Art. 58 das Institut der Ministeranklage, wonach „der Landtag berechtigt ist, jeden Minister vor dem Staatsgerichtshof anzuklagen, daß er schuldhaft die Verfassung oder die Gesetze verletzt habe."

Nach den Grundsätzen der parlamentarischen Regierungsform ist die Regierung dauernd von dem Vertrauen des Parlamentes abhängig. Die Volksvertretung übt fortgesetzt die Kontrolle über die gesamte staatliche Tätigkeit der Minister aus und kann jederzeit von ihnen wegen der Art und Weise ihrer Amtsführung Rechenschaft verlangen. Sie wacht darüber, daß die Minister ihre Amtstätigkeit so führen, wie sie der Mehrheit der Volksvertretung entspricht und daß sie die Bestimmungen der Verfassung und der Gesetze be-

obachten. Kommt es nun vor, daß die Minister bei ihrer Regierung von dem dem Landtag genehmen Kurse abweichen, so kann dieser die Minister zur Verantwortung ziehen und zwar im Wege der sog. parlamentarischen Verantwortlichkeit. Im preuß. Verfassungsrecht ist es möglich, sowohl die einzelnen Minister als auch abweichend von der Reichsverfassung das Staatsministerium als Kollegium zur Verantwortung zu ziehen. Dies geschieht dadurch, daß der Landtag von den Ministern über ihr Vorgehen Rechenschaft fordert, oder aber ihrem weiteren Verbleiben im Amte durch Abgabe eines Mißtrauensvotums ein Ende bereitet. Das Vertrauen wird durch ausdrücklichen Beschluß entzogen und hat also zur Folge, daß die betreffenden Minister kraft des Beschlusses die Fähigkeit zur weiteren Fortführung ihres Amtes verlieren und dieses augenblicklich niederlegen müssen.

Von dieser parlamentarischen Verantwortlichkeit der Minister ist zu unterscheiden die rechtliche oder gerichtliche Verantwortung nach Art. 58. Es handelt sich hierbei um ein Verfahren vor dem Staatsgerichtshof, das durch eine Ministeranklage in Gang gesetzt wird. Die Minister müssen objektiv eine Norm der Verfassung oder eines sonstigen Gesetzes verletzt haben. Doch muß dazu noch ein Verschulden, also entweder vorsätzlich oder fahrlässig rechtswidriges Verhalten bei Ausübung ihres Berufes treten. Während es sich bei der Bekundung des Mißtrauens nach Art. 57 um Meinungsverschiedenheiten zwischen Staatsministerium und Landtag handelt, ist Erfordernis der Ministeranklage nach Art. 58, daß sich die Minister einer Rechtsverletzung schuldig gemacht haben. Wird von dem Staatsgerichtshof eine Verfassungs- oder Gesetzesverletzung anerkannt, so erfolgt Bestrafung der schuldigen Minister. Allerdings „ist bis zum Erlaß des Gesetzes – auf welches Abs. 2 des Art. 58 verweist — und zur Einrichtung des Staatsgerichtshofes Art. 58 mangels provisorischen Ersatzes (anders R. V. Art. 172) eine lex imperfecta.“ [1])

In allen Fällen, in denen das Staatsministerium Notverordnungen erlassen haben sollte, ohne daß die für sie notwendigen gesetzlichen Voraussetzungen vorlagen, hat es sich einer rechtswidrigen Handlungsweise schuldig gemacht.

---

[1]) So: Giese a. a. O. S. 186 zu Art. 58 zu Nr. 8.

Bei Prüfung der Frage nach dem Vorliegen der Voraussetzungen (Art. 55) hätte es nicht die erforderliche Sorgfalt aufgewendet, die bei einer so wesentlichen Maßnahme beobachtet werden muß. Hat der Landtag bei der Vorlage der Notverordnungen diesen die Genehmigung versagt, so hat er damit ausdrücklich festgestellt, daß er sich mit einer solchen Maßnahme nicht einverstanden erkläre. Die Folge davon könnte sein, daß der Landtag bei nächster Gelegenheit dem Staatsministerium sein Vertrauen entzieht, sodaß also die Minister kraft dieses Beschlusses ihrer Ämter verlustig gehen.

Da aber außerdem in diesen Fällen das Handeln des Staatsministeriums eine Verletzung der Bestimmungen des Art. 55 der Preuß. Verfassung enthalten würde, so wäre auch die Grundlage für eine Ministeranklage vor dem Staatsgerichtshofe gegeben, die aber mangels eines Gesetzes nicht verwirklicht werden könnte.

Immerhin bietet die Entziehung des Vertrauens durch den Landtag und — bei künftigem Erlaß eines Gesetzes gemäß Art. 58 Abs. 2 — die Anklage vor dem Staatsgerichtshof eine ausreichende Kautel gegen vorsätzliches oder fahrlässiges Handeln der Minister zum Nachteil des Staates oder seiner Mitglieder. Denn die Minister werden genau und eingehend mit sich zu Rate gehen, bevor sie irgend eine Regierungshandlung vorzunehmen haben, ob sie sich auch keiner Amtspflichtverletzung schuldig machen. Vertrauensentziehung und Ministeranklage sind Druckmittel für den Staat, die Minister bei Erfüllung ihrer Amtspflichten zur Beobachtung einer infolge der Wichtigkeit und Tragweite ihrer Pflichten ganz besonderen Sorgfalt anzuhalten. Denn die Minister werden sich stets bewußt sein müssen, daß Demission oder Anklage in Aussicht steht, wenn sie ihr Amt mangelhaft ausfüllen. Art. 57 und für die Zukunft auch Art. 58 sind daher ein wirksames Schutzmittel gegen eine mögliche, in der Praxis allerdings äußerst selten zu erwartende Machtüberschreitung der Minister.

Lebenslauf.

Ich bin am 26. August 1906 in Beuthen Oberschl. als Sohn des Studienrats Prof. Gugler und seiner Ehefrau Luise geb. Kiefer geboren. Ich besuchte das Staatl. Hindenburg-Gymnasium meiner Vaterstadt, das ich Ostern 1925 mit dem Zeugnis der Reife verließ. Darauf studierte ich an den Universitäten Jena und Breslau Rechts- und Staatswissenschaften. Am 20. Juli 1929 bestand ich in Breslau die erste juristische Staatsprüfung und stehe seitdem im juristischen Vorbereitungsdienst.